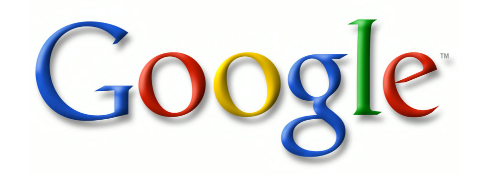


71

LE
RÉGIME DOTAL

ÉTUDE HISTORIQUE, CRITIQUE & PRATIQUE

(DROIT FRANÇAIS, ÉTRANGER ET INTERNATIONAL PRIVÉ)

SUIVIE DE FORMULES

PAR

J. DÉPINAY

ANCIEN NOTAIRE A VERSAILLES

Mémoire honoré d'une mention par l'Académie des sciences morales et politiques (1901).

Le Droit, c'est la Vie.



PARIS

MARCHAL ET BILLARD

IMPRIMEURS-ÉDITEURS, LIBRAIRES DE LA COUR DE CASSATION

27, place Dauphine, 27 (1er arr.)

1902

PRÉFACE

L'Académie des Sciences morales et politiques a proposé pour l'année 1901 le sujet suivant : « Etudier le développe- « ment du régime dotal en France depuis le Code civil jusqu'à « nos jours. »

Le programme demandait : 1° Un examen sommaire du régime dotal au XVIIIe siècle et au moment de la rédaction du Code civil ; 2° L'indication du système consacré par le Code ; 3° Une étude aussi complète que possible de l'œuvre de la jurisprudence, et s'attachant surtout à rechercher comment les tribunaux ont interprété, appliqué et complété le Code civil ; 4° L'exposé de l'état actuel de la question ; 5° La recherche des régions de la France dans lesquelles le régime dotal, autrefois inconnu, est devenu d'un usage fréquent ; 6° L'analyse des conséquences de ce changement, soit au point de vue de la famille, soit au point de vue économique et social ; 7° Enfin, l'énonciation et l'appréciation des clauses qui introduisent dans un régime matrimonial autre que le régime dotal des règles présentées par la loi comme particulières à ce régime.

Le plan de notre mémoire était calqué sur ce programme, et nous avions alors divisé notre travail en cinq parties :

1° Le régime dotal au XVIIIe siècle,

2° Le régime dotal pendant la Révolution,

3° Le régime dotal dans le Code civil et dans la législation du XIXe siècle,

4° Le régime dotal dans la jurisprudence,

5° Le régime dotal dans la pratique.

Malgré l'indication d'un examen sommaire du régime dotal au XVIII[e] siècle, l'idée générale du programme conduisait forcément à d'assez longs développements sur l'ancien droit matrimonial des pays de droit écrit et de la Normandie ? N'est-ce pas en effet de ce droit que tirent leur origine les dispositions du Code civil en matière de dotalité ? N'est-ce pas aussi la diversité infinie des décisions de l'ancienne jurisprudence qui a donné naissance aux indécisions et aux contradictions de la jurisprudence moderne, et à la difficulté pour les tribunaux de combler les trop nombreuses lacunes du chapitre du Code civil qui traite du régime dotal ?

L'énorme travail juridique des assemblées de la période révolutionnaire était, jusque dans ces dernières années, resté presque inconnu. M. Sagnac, dans son livre si documenté sur *La Législation civile de la Révolution française* (1), a, le premier, fait justice de l'indifférence des historiens et des jurisconsultes à l'égard du « Droit intermédiaire ». Pour bien comprendre la part réservée à la dotalité dans le droit nouveau, il devenait nécessaire de suivre pas à pas l'évolution des idées sur le régime dotal depuis la réunion des Etats Généraux jusqu'à la promulgation du Code civil.

Si, au cours de notre mémoire, les solutions de la jurisprudence sont relatées dans une partie distincte de celle où sont présentés les principes admis par le Code, c'est dans un but de clarté. Le lecteur peut ainsi, en se reportant d'une partie à l'autre et à l'aide d'un simple rapprochement, comparer l'état du droit en 1804 et en 1901, c'est-à-dire à un siècle de distance, et constater sans peine l'influence des décisions judiciaires sur l'interprétation et l'application de la loi, ainsi que les efforts de la jurisprudence pour suppléer

(1) 1899. — Fontemoing, éditeur.

à l'insuffisance du texte législatif sur le régime dotal. Nous avons cru devoir nous borner d'ailleurs à rapporter en grand détail et de la manière la plus complète les décisions des tribunaux, sans nous arrêter à la critique de chaque solution, d'abord pour ne pas augmenter outre mesure les dimensions de notre mémoire, et surtout pour nous conformer à l'esprit du programme, qui demandait plutôt un exposé qu'un traité théorique.

La cinquième partie, après un dépouillement des statistiques connues sur le régime dotal et d'une enquête personnelle auprès des Présidents des Chambres de notaires, résume « l'état actuel de la question », commente l'introduction dans les autres régimes matrimoniaux de règles spéciales au régime dotal, et recherche les causes et les conséquences de l'évolution de la dotalité et les tendances de la pratique. Elle contenait de plus, en un chapitre intitulé « Idées de réforme », l'indication des améliorations et des transformations indispensables pour mettre le régime dotal en harmonie avec les exigences de la vie moderne, et pour concilier la nécessité de la protection de la dot avec le respect des intérêts du mari et le souci de la prospérité du ménage ; mais ce dernier chapitre forme maintenant l'objet de la huitième partie, sous le titre « Le Régime dotal dans l'Avenir ».

Depuis le dépôt de notre mémoire à l'Académie des Sciences morales et politiques, nous y avons ajouté une étude sur le régime dotal en droit étranger (sixième partie) et en droit international privé (septième partie) et enfin, comme conclusion pratique, un recueil de formules (neuvième partie) destinées à faciliter aux notaires la rédaction des contrats de mariage dotaux et la combinaison des clauses dotales avec les principes empruntés à d'autres régimes.

Notre travail constitue de la sorte une monographie com-

plète de la dotalité. En le publiant, nous espérons fournir, pour notre modeste part, quelques matériaux à la préparation de la réforme si désirable du droit matrimonial français, et aider les praticiens à réhabiliter aux yeux de leurs clients le régime dotal, qui ne doit sa mauvaise réputation qu'à de déplorables abus faciles à écarter, et qui, au contraire, manié avec prudence et utilisé avec circonspection, est appelé, surtout à notre époque, à rendre les plus grands services.

J. Dépinay.

Janvier 1902.

PREMIÈRE PARTIE

LE RÉGIME DOTAL AU XVIIIe SIÈCLE.

Au XVIIIe siècle, le régime dotal et le régime de la communauté se partageaient la France à peu près également.

La région méridionale du territoire « bornée par une ligne si- « nueuse, qui, partant de la Charente et du pays de Saintes, abou- « tirait au pays de Gex, en laissant de côté presque toute l'Auver- « gne et en englobant le Forez, le Lyonnais, le Mâconnais et la « Bresse (1) » portait le nom de pays de droit écrit : le régime dotal y régnait presque exclusivement. Les autres provinces formaient les pays coutumiers : sauf en Normandie, la communauté y constituait le régime matrimonial universellement admis. La ligne séparative des deux pays était parfois difficile à déterminer : ainsi une partie de l'Auvergne dépendait des pays coutumiers, et le surplus des pays de droit écrit ; le sud de la Saintonge appartenait aux pays de droit écrit, et le nord aux pays coutumiers (2).

Cependant, malgré la netteté au moins apparente de cette division, on appliquait d'une manière générale en France, à la fin de l'ancienne monarchie, le principe de la liberté des conventions matrimoniales : les fiancés pouvaient en pays de coutume se marier sous le régime dotal ou introduire dans leur contrat de mariage des clauses empruntées à la dotalité ; de même, en pays de droit écrit, les époux jouissaient de la faculté de combiner le régime dotal avec la communauté ou même d'adopter un autre régime (3). « Je ne connais », dit Argou (4), « que la coutume de « Normandie, qui contienne une prohibition expresse de stipuler « une communauté. » Partout étaient cependant défendues les clau-

(1) Sagnac, *La législation civile de la Révolution française*, p. 1.
(2) Viollet, *Histoire du droit civil français*, 149.
(3) Sagnac, 296, *Rapport de Duveyrier au Tribunat* ; Fenet, XIII, p. 694.
(4) *Institution au Droit français*, II, 26.

ses contraires aux bonnes mœurs ou à une loi prohibitive : par exemple, on ne pouvait convenir « que le mari n'aura pas les « fruits de la dot, et qu'à mesure qu'il les recevra, il sera tenu « d'en former des capitaux pour être restitués à la dissolution du « mariage : l'usufruit de la dot étant destiné à supporter les char- « ges du ménage, la clause serait nulle (1) ».

Le droit matrimonial de la période justinienne constituait encore la trame essentielle des règles du régime dotal ; mais il avait été modifié à l'infini par les coutumes et les statuts particuliers. Chaque Parlement suit sa jurisprudence ; les usages sont différents dans les diverses parties d'une même province : partout l'action du temps et l'influence des mœurs,jointes à l'absence de centralisation, ont fait échec à l'unité. Duveyrier,dans son rapport au Tribunat (2), évalue à 285 le nombre des coutumes en vigueur au moment de la rédaction du Code civil. Sur les questions les plus graves,tranchées autrefois à Rome par un texte précis, l'accord n'existe pour ainsi dire plus nulle part. Une étude, même très superficielle, de l'ancien régime dotal ne peut donc se borner à l'exposé de quelques principes généraux : elle conduit forcément à l'examen de la doctrine et de la jurisprudence sur les principaux points de la question.

Pour établir l'unité de notre travail, nous suivrons l'ordre tracé par les articles du Code civil qui traitent du régime dotal.

(1) Roussilhe, *Traité de la dot*, 47.
(2) Séance du 19 pluviôse an XII ; Fenet, XIII, p. 695.

CHAPITRE PREMIER

DE LA DOT.

§ 1. — Définition.

Sous tous les régimes il existe ou il peut exister une dot. Mais, sous le régime dotal, la dot revêt certains caractères particuliers que les anciens jurisconsultes ont cherché à mettre en relief dans des définitions spéciales.

Pour Denisart, la dot comprend « les biens que la femme apporte « au mari, et qu'elle met en sa puissance ». Par là, le mari semble devenir propriétaire de la dot ; nous verrons, au contraire, que, dans l'ancien droit, la femme conservait au moins en partie la propriété des biens dotaux.

La définition de Domat laisse dans l'ombre les biens donnés à la femme par des tiers ; la dot se compose pour lui « du bien que « la femme apporte au mari, pour en jouir pendant le mariage ».

Roussilhe, au style souvent diffus, entend par dot (1) « tous les « biens que la femme ou autre pour elle donne à son mari pour en « jouir et appliquer les fruits à son profit pendant le mariage, afin « de l'aider à en supporter les charges ». Argou exprime la même idée avec beaucoup plus de concision : « La dot », dit-il (2), « est ce « que la femme ou un autre pour elle donne au mari pour soutenir « les charges du mariage. »

L'ancienne jurisprudence reconnaissait deux espèces de dot : la dot profectice, constituée par les ascendants paternels et maternels ; et la dot adventice, provenant de la femme elle-même ou d'un étranger (3).

(1) *Traité de la dot*, p. 5.
(2) *Institution au droit français*, II, p. 73.
(3) Benoît, *Traité de la dot*, I, 2.

§ 2. — Adoption du régime dotal.

Aujourd'hui un contrat de mariage est indispensable pour adopter le régime dotal. Il en était autrement dans les pays de droit écrit et en Normandie : le régime dotal y constituait le régime de droit commun (1). Mais, à défaut de contrat, quel sort suivaient les biens de la femme ? Certains auteurs les disaient dotaux ; à leur avis, la tradition effective de la dot exprimait suffisamment l'intention des parties de se conformer à l'usage d'après lequel le régime dotal était toujours accompagné d'une dot (2) ; les coutumes du Nivernais (3), d'Auvergne (4) et de la Marche (5) se prononçaient formellement en ce sens. D'autres jurisconsultes penchaient, au contraire, en faveur de la paraphernalité, car la dotalité prend son origine dans la constitution qui doit exister au préalable (6) : doctrine consacrée par les Parlements de Toulouse, d'Aix, de Bordeaux, et de Grenoble (7). Toutefois, le principe subissait une exception dans le cas où la femme, mariée une première fois avec une constitution de dot formelle, convolait en secondes noces sans contrat ; elle était alors présumée, sauf preuve contraire, apporter à son second mari la même dot qu'au premier (8).

(1) Argou, II, 15 ; Seriziat, *Traité du régime dotal*, *Introduction*, 4 ; Ranchon, *Du régime de la dot en Normandie*, 210.

(2) Dumoulin, *Sur le conseil 144 d'Alexandre*, liv. 3 ; Guy Pape, *Quest.*468; Boucher d'Argis, *Traité des gains nuptiaux*, 43, 189 et 378 ; Roussilhe, 155 ; Argou, II, 74 ; Arrêt du Parlement de Paris du 13 mars 1739, rapporté par Denisart, V° *Paraphernaux* ; Merlin, *Quest. de droit*, *Dot*, § 2 ; Duperrier, *Maximes de droit*, liv. 5, titre de la dot.

(3) Art. 18 du titre des gens mariés.

(4) Tit. 14, art. 8.

(5) Art. 297.

(6) Despeisses, part. 1re, sect. 2, n° 5 ; Cambolas, liv. 2, ch. 18 ; Duperrier, III, liv. 4, quest. 9 ; Salviat, *Dot*, I, 190.

(7) Seriziat, 19 ; arrêt du Parlement de Toulouse du 6 juillet 1744 rapporté par Furgole ; acte de notoriété du Parlement de Grenoble du 6 mai 1778 ; arrêt du Parlement de Bordeaux du 12 août 1745.

(8) Despeisses, I, 476 ; Roussilhe, *De la dot*, 118.

§ 3. — De la constitution de dot.

I. — *Forme de la constitution.*

Dans l'hypothèse de l'existence d'un contrat de mariage, l'adoption du régime dotal et la constitution de dot résultaient d'abord de l'emploi de formules sacramentelles ; mais elles pouvaient aussi être implicites, si elles découlaient clairement de l'intention des parties (1).

Pour le Parlement de Bordeaux, la clause portant que « les époux « se prenaient avec leurs biens et droits », frappait de dotalité tous les biens présents de la femme au moment du mariage (2). Le contrat passé sous l'usance de Saintes et stipulant que la femme « pour la recherche, exaction et acquittement de tous ses droits « présents et à venir, constitue son mari procureur général et spé- « cial, avec pouvoir de les exiger, recevoir, traiter et transiger », contient en réalité adoption du régime dotal avec constitution en dot générale (3). La Cour de Grenoble, par un arrêt du 11 janvier 1840 (4), rendu sur l'interprétation d'un contrat de mariage passé dans le ressort de l'ancien Parlement de Grenoble avant la promulgation du Code civil, attribue le même sens à une clause par laquelle la femme mettait son patrimoine « aux mains du mari, le « constituant son mandataire général quant à ses biens présents et « à venir ».

La constitution de dot résultait-elle d'une donation dans le contrat de mariage ? Sur ce point la jurisprudence était divisée. A Bordeaux et à Grenoble, on admettait l'affirmative. A Toulouse, on décidait, au contraire, que les biens donnés à la femme « même en « faveur et contemplation du mariage » n'étaient pas dotaux, à moins d'une stipulation expresse ; et un arrêt du Parlement de Paris, rapporté par Maleville (5), contient une solution analogue.

(1) Guy Pape, *Quest.* 468 et 499 ; acte de notoriété du Parlement de Bordeaux du 10 septembre 1772 ; Tessier, I, 12.
(2) Arrêts de mai 1764, du 4 août 1769 et du 19 juillet 1775, rapportés par Tessier. — Poitiers, 8 décembre 1824, P. chr., D. A. 10, 293.
(3) Grenoble, 28 mai 1825, D. 25.3.164.
(4) S. 44.2.328.
(5) *Analyse raisonnée de la discussion du Code civil*, III, 311.

II. — *Constitution de dot par un tiers.*

A. — Du constituant.

La dot pouvait être constituée par le père, la mère ou un parent quelconque de la fiancée, même par un étranger.

En pays de droit écrit, le père était tenu de doter sa fille. L'obligation existait même si la future possédait des biens suffisants pour se constituer une dot ; à la mort du père, ou si le père se trouvait dans l'indigence, elle passait à l'aïeul paternel, mais dans le cas seulement où la fille ne pouvait pas se doter elle-même (1) ; le Parlement de Provence y a même soumis les frères germains (2) ; et Despeisses l'étend à des parents plus éloignés encore.

Au contraire, le Parlement de Paris appliquait aux pays de dotalité compris dans son ressort la maxime coutumière : *Ne dote qui ne veut.* En vertu de l'article 251 de la Coutume de Normandie « le « père et la mère peuvent marier leur fille de meubles sans héritage « ou d'héritage sans meubles, et, si rien ne lui a été donné, rien « n'aura » ; le père ne devait donc pas en Normandie de dot à sa fille, et il pouvait, suivant le dicton populaire, « la marier d'un « chapel de roses ou d'un bouquet de fleurs » (3).

En cas de remariage de sa fille, le père était tenu de lui constituer une nouvelle dot si la première avait été perdue ; toutefois, plusieurs Parlements distinguaient, pour l'y obliger, l'insolvabilité antérieure ou postérieure à la dissolution du premier mariage (4).

D'après la jurisprudence des Parlements de Bordeaux (5) et de Toulouse (6), la dot constituée par le père seul « pour droits pater- « nels et maternels » en présence de la mère, sans stipulation formelle de la part de celle-ci, tombait à la charge du père et de la mère, chacun pour moitié ; mais le père supportait seul l'effet de la constitution de dot s'il ne déclarait pas qu'il donnait « pour moitié » ou

(1) Despeisses, I, tit. 5, sect. I ; Roussilhe, chap. 1er ; Catelan, liv. 4, ch. 68 ; Furgole, *Questions sur les donations*, 23 ; Coutume de Bordeaux, ch. 4.

(2) De Bézieux, *Arrêts du Parlement de Provence*, liv. 5, 2 § 2.

(3) Marcel, *Du régime dotal et de la nécessité d'une réforme*, 63 ; Ranchon, 31.

(4) Ginoulhiac, *Histoire du régime dotal*, 140.

(5) Attestation du barreau de Bordeaux des 21 mars et 3 mai 1701 ; Salviat, 191.

(6) Catelan, II, 186 ; Serres, 188

« pour biens paternels et maternels ». D'un autre côté, la signature de la mère, présente au contrat, l'engageait, même à défaut d'une obligation personnelle de sa part, si le père spécifiait ce qu'il entendait donner de l'un et de l'autre chef, car la mère était ainsi censée approuver la convention formée en son nom.

La constitution de dot par la mère seule, du vivant du mari, demeurait entièrement à la charge de la femme, qui du reste ne pouvait pas donner sans l'autorisation maritale. Le mari n'était alors nullement obligé ; mais, à l'égard des biens dotaux de sa femme entrés ainsi dans la constitution avec son autorisation, il ne pouvait plus se prévaloir de son droit de jouissance (1).

Plusieurs hypothèses se présentent pour la constitution de dot conjointe par le père et la mère. En cas de stipulation dans une proportion inégale et sans solidarité, la femme, si le mari devenait insolvable, ne répondait pas de ce qu'il avait donné (2) ; cependant, le Parlement de Grenoble appliquait la solidarité indépendamment de toute stipulation (3). La dot constituée conjointement, sans distinction de part, mais avec clause d'avancement d'hoirie sur la succession du prémourant ou d'imputation en totalité sur la succession du prédécédé, restait pour le tout à la charge du conjoint prédécédé, même si l'actif de sa succession ne suffisait pas pour représenter le montant de la dot, et le conjoint prédécédé était alors réputé avoir seul donné. Enfin, pour une constitution conjointe, sans autre indication, la dot, sous la coutume d'Auvergne et dans d'autres parties des pays de droit écrit, se prenait intégralement sur les biens du père (4) ; mais en Forez, dans les pays de droit écrit du ressort du Parlement de Paris et dans quelques autres régions, elle était supportée par les donateurs chacun pour moitié, même lorsque la donation consistait en un bien propre au père ou à la mère (5).

Le père qui, après la mort de sa femme, constituait une dot à sa fille, sans indication particulière, en était tenu pour la totalité,

(1) Tessier, I, 127.

(2) Nouveau Denisart, VII, 107 ; Attestation du barreau de Bordeaux du 3 mai 1701 ; Salviat, 191.

(3) Duport-Lavillette, *Quest. de droit*, II, 488.

(4) Roussilhe, 59.

(5) Renusson, Rousseau de Lacombe ; Catelan, II, liv. 4, ch. 70.

même si la fiancée avait des droits maternels à exercer contre lui ou si elle possédait d'autres biens propres dont il jouissait (1). Dans le cas où la donation était alors faite pour droits paternels et maternels, avec une désignation spéciale de ce que le père voulait donner de son chef, il ne la supportait que dans la proportion fixée par lui ; mais, s'il n'avait pas pris le soin d'établir une distinction, la question était controversée : plusieurs Parlements, en vertu de la loi 7 *C. de dot. promiss.*, livre 5, titre II, mettaient la totalité de la dot à la charge du patrimoine du père (2). A Bordeaux, la dot se prenait pour moitié sur les biens du père et pour moitié sur les biens de la succession de la mère; et, en cas d'insuffisance des biens de la succession, le solde s'imputait sur les biens du père ; le Parlement de Toulouse jugeait que la dot se prélevait d'abord sur les biens de la fille dans la succession de sa mère et n'incombait au survivant que pour le surplus (3).

La dot constituée par le père pour droits maternels seulement ne pouvait être prise sur les biens du père. Cependant, si la constitution excédait le montant des droits maternels, le père répondait de la différence sur ses biens personnels (4).

A moins d'une convention expresse, la veuve n'était censée constituer sur son patrimoine que ce qui ne pouvait être pris sur les biens de la succession du père (5).

B. — Objet de la constitution de dot.

Tous les biens meubles et immeubles, corporels ou incorporels, fongibles ou non, pouvaient faire l'objet d'une constitution dotale. La dot devait nécessairement, à peine de nullité, porter sur une chose certaine ; cependant, lorsqu'il s'agissait du père ou d'une personne soumise à l'obligation de doter, la promesse, si vague qu'en fussent les termes, était valable. Le père devait en effet fournir à sa fille une dot *pro modo patrimonii et dignitate generi* ; par le fait seul de sa promesse, même sans rien déterminer, il

(1) Nouveau Denisart, VII, 108 ; Roussilhe, 128.

(2) Bonnemant, *Maximes du Palais*, I, 148 ; Julien, *Eléments de jurisprudence*, 64 ; Henrys, II, 372.

(3) Serres, 188.

(4) Despeisses, I, 475 ; Rousseau de Lacombe, I, 173 ; Nouveau Denisart, VII, 109.

(5) Salviat, 195 ; Roussilhe, 104.

était censé avoir constitué une dot conforme à son obligation légale (1).

Malgré l'avis d'un grand nombre d'auteurs, on décidait à Bordeaux que, sauf clause contraire, la constitution de dot à la fiancée ou la donation au fiancé par contrat de mariage demeurait valable et irrévocable, même si le projet d'union ne se réalisait pas ; il n'existait d'exception à la règle que pour la dot constituée par un étranger (2).

C. — Modalités de la constitution de dot.

La constitution de dot était susceptible de diverses modalités : elle pouvait être consentie purement et simplement, ou à terme, ou sous condition suspensive ou résolutoire ; rien n'empêchait de la grever d'une charge (3). Les stipulations contraires au droit et aux bonnes mœurs et les charges impossibles à exécuter étaient interdites. A, par exemple, toujours été reconnue illicite, comme contraire au principe de la liberté des personnes, l'obligation imposée aux époux d'habiter la même ville que le donateur (4). La situation légale de la femme ne devant être diminuée par aucun pacte, on frappait également de nullité, la clause autorisant la restitution de la dot par le mari après l'expiration du délai fixé par la coutume ou l'usage (5).

Les clauses douteuses d'une constitution s'interprétaient en faveur de la dot et de la dotalité (6).

De nombreuses coutumes permettaient à la fille de renoncer au profit d'un ou plusieurs de ses frères à la succession de son père ou de sa mère, à condition d'être dotée par celui qui exigeait la renonciation : « usage fondé, dit Roussilhe (7), sur l'intérêt de « l'Etat, sur une sage politique qui a voulu conserver les biens dans

(1) Nouveau Denisart, VII, 102 ; Despeisses, I, 477 ; Furgole, 193 ; Roussilhe, 95 et 143 ; Merlin, IV, 166.

(2) Arrêt de Bordeaux du 4 juillet 1753, rapporté par Tessier, *Traité de la société d'acquêts*, 12.

(3) Nouveau Denisart, VII, 104.

(4) Ricard, 153 ; Furgole, II, 107 ; Nouveau Denisart, VII, 115.

(5) Nouveau Denisart, VII, 104 et 132 ; Merlin, IV, 198 ; Bonnemant, I, 154 ; Despeisses, I, 497.

(6) Nouveau Denisart, VII, 105 ; Roussilhe, 68 ; Merlin, IV, 199.

(7) *Traité de la dot*, 477

« les familles. On a cru qu'une fille devait être contente lorsqu'elle « avait été mariée suivant sa condition. » La renonciation n'était valable que par contrat de mariage, et ne pouvait porter que sur des droits à venir. La jurisprudence considérait en général comme nulle la renonciation par une fille au profit d'une autre fille (1).

Le père et la mère conservaient la faculté de rappeler en tout ou en partie à leur succession une fille après sa renonciation ; mais le rappel restait révocable jusqu'au décès du rappelant (2).

D. — Garantie de la dot par le constituant.

Le donateur demeurait tenu à la garantie de la dot constituée ; et, comme sanction, ses biens se trouvaient grevés d'une hypothèque légale. « Un contrat de mariage, dit Roussilhe (3), produit « deux hypothèques pour la dot : l'une sur le bien de celui qui l'a « promise sans l'avoir payée, l'autre sur les biens du mari qui la « reçoit. »

L'hypothèque datait du jour du contrat de mariage, pourvu que la constitution résultât formellement d'un acte passé devant notaire. En l'absence d'un contrat de mariage, en cas de contrat de mariage sous seing privé (ce qu'autorisait encore l'usage dans certains pays, malgré l'ordonnance de 1731), ou encore si le contrat de mariage n'avait pas été contrôlé ou se trouvait entaché de nullité, elle ne produisait d'effet que du jour de la célébration du mariage (4).

En Normandie, on recommandait à la fille qui poursuivait du vivant de ses père et mère le recouvrement de la dot qu'ils lui avaient promise, d'user de ménagements envers eux à raison de leur qualité. Mais, après leur décès, leurs héritiers devenaient débiteurs solidaires de la dot promise, et la fille acquérait, même si le contrat de mariage n'était pas notarié, hypothèque sur les immeubles de la succession (5).

E. — Des intérêts de la dot.

Puisque la dot était destinée à subvenir aux besoins du ménage,

(1) Roussilhe, 187.
(2) Roussilhe, 503.
(3) *Traité de la dot*, 204.
(4) Roussilhe, 205.
(5) Ranchon, 49.

la jurisprudence constante des Parlements décidait, qu'à moins de clause contraire, le donateur en devait les intérêts à partir du jour de la célébration du mariage (1). Cependant, on ne pouvait en exiger pour les années pendant lesquelles le père avait nourri sa fille et son gendre (2). Si le contrat fixait un terme pour le paiement du capital, les intérêts ne couraient que du jour de l'échéance du terme (3) ; mais, dans le ressort de certains Parlements, la mise en pratique de cette dernière règle entraînait une controverse ou au moins des distinctions variées (4).

D'après l'opinion la plus répandue, les meubles constitués en dot et non estimés ne produisaient pas d'intérêts.

La jurisprudence du Parlement de Bordeaux appliquait aux intérêts de la dot la prescription de trente ans ; mais la plupart des Parlements admettaient en pareille matière la prescription de dix ans (5). On reconnaissait, en général,que les intérêts pouvaient excéder le capital de la dot, bien qu'il fût de principe de ne pas allouer les intérêts au delà du double de la créance (6).

III. — *De la constitution de dot par la femme et des biens dotaux.*

Contrairement à une ordonnance de 1563, qui fixait à dix mille livres tournois le maximum de la constitution de dot par la femme, l'usage permettait à la fiancée de se constituer tous ses biens présents et à venir, « tant en premières qu'en secondes noces, même « si elle avait des enfants d'un premier lit » (7).

Furgole enseigne que la femme n'a d'autre fonds dotal que ce qu'elle s'est constitué en dot ; il ajoute, qu'à défaut de constitution formelle, tous ses biens sont paraphernaux,et il cite en ce sens un arrêt du 6 juillet 1744. D'après Roussilhe (8),on considérait cependant comme exception le cas où une veuve, dotée dans un premier contrat de mariage, se remariait ; on présumait alors qu'elle s'était

(1) Ginoulhiac, 141 ; Catelan, IV, 42 ; Rousseau de Lacombe, V° *Dot*, sect. IV.
(2) Despeisses, I, 484.
(3) Catelan, IV, 106 ; Despeisses, I, 483.
(4) Tessier, *Traité de la société d'acquêts*, 13.
(5) Tessier, *Traité de la dot*, 169.
(6) Despeisses, I, 197 ; Benoît, *Traité de la dot*, I, 194.
(7) Roussilhe, 99.
(8) *Traité de la dot* 101.

constitué en secondes noces la même dot que pour son premier mariage.

La formule de la constitution en dot par la femme « de tous ses « biens », ne s'étendait pas aux biens à venir ; et la dotalité ne frappait que ce qui restait des biens présents après déduction des dettes (1). La constitution en dot d'une certaine somme ne dotalisait que cette somme ; tous les autres biens de la femme au moment du mariage et tous ses biens à venir restaient implicitement paraphernaux (2). La promesse par la fiancée d'apporter une dot sans la déterminer était nulle, et le mari, après la célébration du mariage, ne pouvait alors rien exiger (3).

En cas de constitution en dot par la femme de ses biens présents seulement, les biens recueillis par elle à titre de succession, donation ou legs, *constante matrimonio*, demeuraient paraphernaux. Quant aux biens qu'elle acquérait en son nom à titre onéreux, pendant la durée du mariage, ils appartenaient au mari, à moins qu'elle ne prouvât les avoir acquis de ses deniers propres ; toutefois, si la femme exerçait un commerce distinct de celui de son mari, ses acquisitions restaient sa propriété exclusive (4), et ils constituaient pour elle des biens dotaux ou paraphernaux suivant les termes de son contrat de mariage.

Dans l'hypothèse d'une constitution de tous biens présents et à venir, les auteurs en général attribuaient au mari la propriété intégrale des acquisitions à titre onéreux réalisées pendant le mariage (5). D'autres adoptaient une solution analogue, même pour le cas où la femme avait pu trouver dans ces biens extra-dotaux les ressources nécessaires au paiement du prix, à moins qu'elle ne justifiât de l'origine de deniers à elle propres (6).

En principe donc, la femme n'avait pas le droit de s'appliquer par un emploi personnel le profit de ses économies ; ses revenus

(1) Catelan, II, 156 ; Chabrol, *Coutume d'Auvergne*, II, 264 ; Despeisses, I, 490 ; Roussilhe, 140 ; arrêt du Parlement de Bordeaux de 1732 rapporté par Tessier, *Traité de la dot*, I, 204.

(2) Roussilhe, 105.

(3) Roussilhe, 107.

(4) Mornac, Faber et Dumoulin, cités par Roussilhe, 140.

(5) Chabrol, I, 31 ; Rousseau de Lacombe, *Recueil de jurisprudence*, V° *Femme*, n° 2225; arrêt du Parlement de Paris du 26 juillet 1689, cité par Tessier, I, 205.

(6) Despeisses, I, 316 ; Roussilhe, 221 ; Bonnemant, I, 212 ; Julien, 439.

devaient être consommés dans le ménage, et elle ne pouvait revendiquer les biens achetés pendant la durée de l'association conjugale. Toutefois, dans le ressort du Parlement de Bordeaux, la société d'acquêts jointe au régime dotal, permettait à la femme de prendre, à la dissolution du mariage, sa part de l'épargne réalisée soit par elle, soit par son mari.

IV. — *Constitution et augmentation de la dot pendant le mariage.*

Généralement, dans les pays de droit écrit, la dot pouvait être constituée ou augmentée pendant le mariage, soit par des tiers, soit par la femme elle-même (1). L'usage autorisait aussi les parties à consigner la dot dans un acte public postérieur à la célébration du mariage, soit pour donner le caractère d'authenticité à un écrit sous seing privé passé avant la cérémonie, soit pour constater de simples stipulations verbales intervenues avant la bénédiction nuptiale (2).

Le Parlement de Toulouse accordait, pour la restitution des biens constitués en dot pendant le mariage, le même privilège qu'à la dot portée dans le contrat, mais à la condition qu'il n'existât pas de créanciers antérieurs à la constitution complémentaire et que la femme ou ses héritiers fissent la preuve du versement réel du complément de la dot ; autrement, la femme ne venait qu'au dernier rang des créanciers (3). Dans le ressort du Parlement de Bordeaux, l'hypothèque de la femme pour le complément de sa dot ne courait que du jour de la tradition effective au mari (4). A Grenoble, la reconnaissance de dot par le mari en faveur de la femme pendant le mariage ne valait que comme donation à cause de mort, essentiellement révocable et susceptible d'être attaquée par tous ceux qu'elle lésait (5). Le Parlement de Provence rejetait comme frauduleuses les reconnaissances complémentaires de dot, qui excédaient le montant de la constitution figurant dans le contrat de mariage (6).

(1) Serres, 191 ; Despeisses, I, 476 et 486.
(2) Tessier, *Traité de la dot*, 44.
(3) Catelan, liv. 4, chap. 55.
(4) Lapeyrère, n° 164.
(5) Villars, *Jurisprudence de la Cour de Grenoble*, 246 ; Benoit, I, 155.
(6) Cornis, II, 303 ; Bonnemant, I, 156.

CHAPITRE II

DROITS DU MARI ET DE LA FEMME SUR LES BIENS DOTAUX.

La nature des droits du mari et de la femme sur les biens dotaux au XVIIIe siècle est, au moins en apparence, assez indécise : les jurisconsultes des pays de droit écrit, imprégnés de romanisme, employaient encore les expressions des anciennes compilations latines ou les traduisaient littéralement, sans se rendre compte de l'évolution subie par la dotalité depuis l'introduction du droit romain en Gaule.

A Rome, le mari devenait propriétaire de la dot, *dominus dotis* (1). Roussilhe, Argou et Despeisses reproduisent les mêmes expressions.

« La propriété des biens dotaux, dit Roussilhe (2), est transférée « au mari, à la charge de la restitution qui doit être faite à la disso- « lution du mariage ; mais, pendant la durée, le mari en a *la véri- « table propriété*, à l'exception qu'il ne lui est pas permis d'aliéner « les biens-fonds qui composent la dot, ni d'exercer aucune action « qui tende à l'aliénation des immeubles, ni les obliger ou hypothé- « quer, même du consentement de sa femme ». Que reste-t-il d'un droit de propriété ainsi mutilé ? Roussilhe se sent du reste si peu sûr de l'exactitude de son idée qu'il ajoute : « Pendant le mariage, « la femme est donc *plutôt* créancière de la restitution de ces biens « qu'elle n'en est propriétaire. » Il n'affirme déjà plus avec la même énergie le droit de propriété de la femme ; victime de son respect pour la tradition, il hésite visiblement devant une formule nouvelle qui rendrait plus justement sa pensée.

Le même sentiment se révèle chez Argou (3) : « Le mari, dit-il, « est le maître de la dot de sa femme ; mais ce n'est que d'une pro-

(1) Accarias, *Précis de droit romain*, I, 819.
(2) *Traité de la dot*, 6.
(3) *Institution au droit français*, II, 75.

« priété très imparfaite, car elle ne dure qu'autant que le mariage.» Il aurait pu insister davantage sur « l'imperfection » de ce droit de propriété ; mais les textes romains qu'il cite à l'appui de son opinion montrent toute l'influence de son éducation juridique sur son esprit.

Si enfin Despeisses (1) proclame « le mari maître de la dot pendant « le mariage », il dit plus loin qu'il est seulement « maître en quel- « que façon », et il enseigne que, dans le cas où les créanciers du mari pratiquent une saisie des biens dotaux, la femme peut valablement s'y opposer. N'est-ce pas là une reconnaissance indirecte du droit de propriété de la femme ?

En réalité, la femme, dans le dernier état de notre ancien droit, reste propriétaire des biens dotaux. La qualification de *dominus dotis*, encore conférée au mari au XVIIIe siècle, ne repose que sur une fiction ; elle résume simplement les droits d'administration et de jouissance que possède le mari et l'exercice de celles des actions dotales qui lui sont réservées. Cependant, à raison de la nature des biens constitués en dot ou de stipulations particulières du contrat de mariage, le mari acquiert exceptionnellement un véritable droit de propriété sur certains biens dotaux (2).

§ 1. — Droits du mari.

I. — *Droit de propriété.*

En pays de droit écrit, si la dot comprenait des objets mobiliers estimés ou non, dont on ne pouvait faire usage sans les consommer, ou des deniers comptants, la propriété en passait en la personne du mari (3). De plus, l'estimation donnée dans le contrat de mariage au trousseau ou à d'autres objets mobiliers en valait *ipso facto* et sans stipulation formelle vente au mari : « les meubles, en « effet, n'ont pas de suite par hypothèque et la vente en est valable « par tradition » (4). On pouvait même, si le contrat en laissait la

(1) *De la dot*, I, 473, 481 et 493.
(2) Tessier, II, 121 ; Ginoulhiac, 142 ; Homberg, *Abus du régime dotal*, 110.
(3) Merlin, *Répertoire*, V° *Dot*, § 7, n° 1.
(4) Roussilhe, 147.

faculté aux époux, estimer le trousseau pendant la durée du mariage, et en transférer ainsi la propriété au mari *constante matrimonio*.

Les meubles livrés au mari avec estimation demeurent à ses risques et périls ; il doit en restituer la valeur fixée par le contrat, et la femme ne peut plus, à la dissolution du mariage, sauf l'hypothèse d'insolvabilité du mari, revendiquer les objets eux-mêmes ; elle a seulement le droit de réclamer le montant de l'estimation déterminée par le contrat. En cas d'estimation du trousseau, la coutume d'Auvergne et la jurisprudence du Parlement de Grenoble autorisaient la femme, lors de la restitution de sa dot, à la fois à en reprendre la valeur et à demander « la délivrance des linges, robes « et joyaux à son usage, suivant leur état au décès du mari » (1).

D'après le principe du droit normand,en vertu duquel la personnalité civile de la femme disparaissait pour se confondre dans celle du mari, le droit du mari sur les biens meubles de sa femme était absolu, sans limites (2). Cependant, l'article 510 de la coutume déclare que les deniers donnés en mariage à la future épouse par son père, sa mère ou un autre ascendant ou par ses frères, et destinés à former la dot sont réputés immeubles et propres à la femme ; le mari devait alors en faire emploi et son droit se trouvait ainsi notablement restreint.

Enfin, à l'origine, dans les pays de droit écrit, l'estimation par contrat de mariage des immeubles constitués en dot en rendait toujours le mari propriétaire. Mais de graves inconvénients ne tardèrent pas à se manifester dans la pratique, et les Parlements prirent bientôt l'initiative de dispositions restrictives. A Grenoble, le mari ne put aliéner l'immeuble estimé par contrat que s'il présentait une solvabilité suffisante ; un arrêt du Parlement de Toulouse du 6 juin 1730 exige une stipulation précise dans le contrat pour transmettre au mari la propriété du fonds dotal ; sinon l'estimation n'est plus regardée que comme faite pour le contrôle (3). D'après Serres (4), en cas de doute sur le point de savoir dans quel but figure au contrat l'estimation des immeubles, « on présume que

(1) Roussilhe, 122 et 144.
(2) Ranchon, 61.
(3) Benoît, I, 112.
(4) *Institutes de droit francais*, 190.

« c'est à dessein de vendre les fonds au mari » ; mais Roussilhe, qui rapporte cette opinion, pense, au contraire, qu'à moins d'une convention expresse, l'estimation a plutôt pour objet « de régler « le contrôle » que d'opérer une vente au profit du mari.

La translation de propriété qu'occasionnait l'estimation par contrat de mariage d'un immeuble produisait, quand elle se réalisait, tous les effets d'une vente réelle : c'est ainsi que la femme pouvait se pourvoir en lésion pour estimation à une somme inférieure à la moitié de la véritable valeur de son immeuble (1).

II. — *Droit d'administration.*

Sous le régime dotal, le mari administrait tous les biens dont la femme gardait la propriété, et il exerçait toutes les actions relatives à son droit personnel de jouissance de la dot.

A. — Paiement de la dot.

Le mari seul pouvait toucher la dot ; il avait seul qualité pour intenter et suivre l'action en paiement. Par suite de l'émancipation qu'entraînait ordinairement le mariage, on reconnaissait au mari mineur le droit de toucher seul la dot de sa femme ; d'une manière générale, on exigeait cependant l'assistance d'un curateur pour le mari qui,en minorité,actionnait le débiteur de la dot (2). A Bordeaux, où le mariage n'émancipait pas, on considérait le mari mineur comme incapable de recevoir seul et sans caution la dot de sa femme (3).

La situation précaire du père ne le mettait pas à l'abri des poursuites de son gendre, qui pouvait le forcer au paiement, même si l'exécution de son engagement le réduisait à l'indigence (4).

Dans le cas où le contrat portait la dot payable en espèces, la jurisprudence refusait au débiteur la faculté de se libérer en objets mobiliers ou en immeubles, à moins qu'il ne se trouvât dans l'impossibilité de s'acquitter autrement (5) ; un arrêt du 12 septembre 1710, cité par Roussilhe (6), décide toutefois que la dot « constituée

(1) Roussilhe, 145 et 148.
(2) Catelan, liv. 5, chap. 26 ; Serres, 193 ; Roussilhe, 461.
(3) Salviat, 204 et 396 ; Tessier, I, 126.
(4) Roussilhe, 453.
(5) Arrêt du 16 juillet 1713, relaté par Denisart, V° *Paiement*.
(6) *Traité de la dot*, 456.

« en papiers » peut être payée en contrats de rente foncière (rentes auxquelles l'ancien droit attachait généralement le caractère immobilier), mais alors le débiteur de la dot devait garantir la solvabilité des débi-rentiers.

Bien qu'on ne pût l'y contraindre, rien n'empêchait le mari d'accepter un immeuble en paiement de la dot ; l'immeuble ainsi accepté ne devenait pas dotal et demeurait aliénable. Si le mari, en l'absence d'une stipulation d'emploi contractuelle, achetait un immeuble avec le montant de la dot payée en espèces, l'immeuble n'était dotal que lorsque la femme ne trouvait pas dans les biens du mari l'équivalent de sa dot au moment de la restitution ; on lui accordait dans cette hypothèse une action contre les tiers détenteurs du fonds si le mari l'avait aliéné (1).

D'après un arrêt du 18 mars 1735, la quittance du mari tenu à emploi de la dot par son contrat de mariage aurait suffi pour libérer définitivement le débiteur, même dans une espèce où les biens de l'époux ne présentaient pas une valeur assez importante pour garantir la restitution. Toutefois, Despeisses (2) enseigne que, si une garantie a été convenue avant le mariage, le débiteur est en droit de l'exiger ; et Roussilhe (3) soutient que, si le mari et la femme demandent le paiement sans emploi, le débiteur peut y être obligé malgré la clause du contrat, mais que, si le mari prétend toucher seul le capital de la dot sans emploi, la femme a le droit de s'y opposer. A défaut de clause particulière dans le contrat, la doctrine, d'accord avec la jurisprudence des Parlements de Provence, du Dauphiné et de Bordeaux, permettait au mari, même insolvable et malgré l'existence d'enfants d'un premier mariage de sa femme, de recevoir la dot sans caution ni emploi, garantie qu'on lui imposait au contraire à Toulouse ; mais, pour quelques auteurs, le mari, devenu insolvable depuis la constitution de dot, devait fournir caution pour la réception des deniers (4).

(1) Brillon, *Dot*, n° 50 ; Roussilhe, 136 ; Benoît, I, 129.

(2) *De la dot*, 414.

(3) *Traité de la dot*, 138.

(4) De Bézieux, 352 ; Salviat, 204 ; arrêts du Parlement de Bordeaux des 13 mars 1745, 1[er] avril 1745 et 7 septembre 1746, rapportés par Tessier, I, 128 ; Despeisses, 481 et 482 ; Bonnemant, I, 195 ; Vedel, liv. 4, ch. 45, et liv.5, ch. 27.

La quittance donnée par la femme seule pendant le mariage ne libérait pas le débiteur de la dot (1). Le cessionnaire, par acte de transport régulier, d'une créance dotale devenue la propriété du mari se trouvait substitué à lui pour le paiement, et profitait de tous les droits attachés à sa qualité ; les créanciers du mari qui, après saisie, obtenaient la délivrance de la dot, jouissaient des mêmes avantages (2).

L'article 130 de l'ordonnance de 1629 imposait, à peine de nullité, la forme notariée pour toutes les quittances de dot. Cependant, les Parlements, même ceux qui avaient enregistré l'ordonnance, n'en exigeaient pas l'application rigoureuse ; et, dans la pratique, la quittance sous seing privé produisait à l'égard du mari et de ses héritiers les mêmes effets que la quittance notariée. Un arrêt du Parlement de Paris, du 3 septembre 1781, relaté par Roussilhe (3), a validé, à l'égard des tiers, des quittances de dot sous signature privée, bien que, dans l'opinion générale, les quittances par acte public avec constatation de la numération des espèces fissent seules foi contre eux (4).

En cas de constitution de dot du chef tant du père que de la mère, si la quittance donnée au père ne contenait pas d'indication spéciale, le paiement, de l'avis de certains auteurs, s'imputait d'abord sur les droits maternels. Mais Catelan (5) rapporte plusieurs arrêts ordonnant l'imputation sur les biens paternels, et cette dernière solution semble avoir prévalu (6).

Dans la dernière période de l'ancien droit, l'action en paiement de la dot se prescrivait par trente ans (7). Toutefois, Argou (8) établit une distinction : « Lorsque, dit-il, le mari néglige de se faire « payer la dot promise, il n'a plus d'action après dix ans si le ma- « riage a duré ce temps, pourvu que la dot ait été constituée gratui- « tement. Mais si celui qui la promet ne donne rien du sien, mais « seulement pour s'acquitter de ce qu'il devait d'ailleurs à la

(1) Despeisses, *De la dot*, sect. 2, n° 8.
(2) Roussilhe, 460.
(3) *Traité de la dot*, 466.
(4) Boniface, I, 410 ; Catelan, liv. 4, ch. 46 ; Benoît, I, 147.
(5) *De la dot*, liv. 5, ch. 53.
(6) Roussilhe, 473.
(7) Despeisses, *De la dot*, 1re part., sect. 2, n° 27 ; Catelan, liv. 4, ch. 46.
(8) *Institution au droit français*, II, 83.

« femme, l'action du mari dure autant que celle de la femme aurait « pu durer pour obtenir le paiement. » Argou n'a-t-il pas, dans la première partie au moins de sa théorie, confondu la prescription de l'action en paiement avec le droit accordé à la femme de répéter sa dot contre le mari dix ans après l'échéance des termes pris pour le paiement sans être tenue d'en prouver le versement ? Son opinion paraît isolée ; et Benoit (1) cite une délibération d'avocat arrêtée « en présence de Messieurs les gens du Roi » et statuant qu'en pareille matière l'action durait trente ans et non dix ans.

B. — Actes permis au mari sur les biens dotaux.

Indépendamment de la dot promise au moment de la célébraion du mariage, le mari recevait et quittançait seul toutes les sommes et créances dotales. On a discuté longtemps la question de savoir s'il pouvait encaisser seul le montant du remboursement des rentes foncières comprises dans la dot, parce qu'en général on les proclamait immeubles ; mais l'affirmative a fini par l'emporter (2), sans que toutefois, par application du principe de l'inaliénabilité de la dot, on ait reconnu au mari le droit de céder le capital des rentes dotales.

La jurisprudence accordait d'ordinaire au mari la faculté d'opposer à son créancier une créance dotale en compensation de sa dette personnelle ; par exception le Parlement de Bordeaux la lui refusait (3).

Pendant le mariage, le mari, majeur ou mineur, avait qualité pour valablement traiter seul des créances dotales ; on lui attribuait même le pouvoir d'en faire remise définitive et intégrale aux débiteurs, à moins qu'il ne fût insolvable ou qu'il n'eût agi dans le but d'occasionner un préjudice à sa femme. A la dissolution du mariage, il se trouvait obligé de tenir compte à la succession de l'épouse de la somme dont il avait accordé remise, sauf en cas de remise partielle consentie pour sauver le surplus de la créance (4).

(1) *Traité de la dot*, I, 156.
(2) Despeisses, I, 508 ; Merlin, V° *Dol*, § 7, n° 4.
(3) Roussilhe, 174 ; arrêt de Bordeaux du 30 mars 1713, cité par Tessier, II, 135.
(4) Roussilhe, 178 ; arrêt du 11 août 1705, cité par Serres.

Administrateur des immeubles dotaux, le mari en passait seul les baux. Lors de la cessation du droit de jouissance du mari, la femme ne devait obligatoirement entretenir que les baux en cours consentis pour un temps égal au plus à la durée d'usage et les baux non commencés passés de bonne foi depuis moins de quatre ans (1).

Le retrait féodal, le retrait lignager et le retrait conventionnel appliqués aux immeubles dotaux rentraient dans les pouvoirs du mari, car on les envisageait comme des actes d'administration (2).

Les actes réalisés par le mari pendant le temps qui s'écoulait entre les fiançailles et la bénédiction nuptiale étaient valables, comme censés faits au moment même du mariage et dans l'intérêt du ménage (3).

C. — **Actions exercées par le mari.**

Au mari seul appartenait l'exercice de toutes les actions relatives à la dot mobilière de la femme et notamment de toutes celles qui tendaient au recouvrement et à la défense des capitaux dotaux.

Le mari seul suivait également, comme demandeur ou défendeur, toutes les actions possessoires attachées aux immeubles dotaux. Fidèle aux principes du droit romain, Domat (4) investissait aussi le mari des actions pétitoires ; mais l'opinion la plus répandue réservait ces actions à la femme, et, en général, même en Normandie, on considérait les actions pétitoires comme irrégulièrement formées, si elles étaient intentées par ou contre le mari seul (5).

III. — *Droit de jouissance.*

Sous l'ancien régime, la dotalité donnait naissance pour le mari à des droits abolis depuis par la Révolution. Par le fait seul du mariage, le mari devenait titulaire des droits honorifiques et des titres nobiliaires attachés aux biens dotaux ; il acquérait ainsi le pouvoir d'exiger des vassaux foi et hommage et de présenter aux

(1) Merlin, V° *Dot*, § II, n° 11 ; Despeisses, 1, 122.
(2) Roussilhe, 162.
(3) Domat, X, 79 ; Benech, n° 27.
(4) *Lois civiles*, 107.
(5) Nouveau Denisart, VII, 121 ; Roussilhe. 63 ; Ranchon, 63.

bénéfices ; mais, par contre, les obligations seigneuriales et les devoirs féodaux imposés aux biens dotaux tombaient à sa charge (1).

Pendant la durée du mariage, les intérêts de la dot et les fruits naturels et civils des biens dotaux échus à la femme depuis la bénédiction nuptiale appartenaient exclusivement au mari, dont on assimilait à un usufruit le droit de jouissance sur les biens dont il n'acquérait pas la propriété. Les produits d'une carrière ne formant pas des fruits, en principe il n'en profitait pas ; et, à la dissolution du mariage, il en devait rendre les fruits à sa femme, à moins que la carrière ne fût assez riche pour être regardée en quelque sorte comme inépuisable et n'eût été ouverte avant le mariage. Toutefois, s'il dirigeait l'exploitation en bon père de famille, il pouvait garder les produits de l'extraction. Le croît des animaux et les coupes régulières de bois lui appartenaient ; mais la valeur des arbres abattus par le vent et le prix des matériaux d'un bâtiment démoli formaient des capitaux restituables à la femme avec le surplus de sa dot (2).

La femme qui se constituait elle-même en dot une somme d'argent sur ses biens en devait à son mari, à partir du jour de la célébration du mariage, les intérêts, qui se prenaient alors sur ses paraphernaux. Si le mari venait à mourir sans en avoir exigé le versement, on présumait qu'il les avait abandonnés à sa femme, et ses héritiers ne pouvaient pas en demander le paiement (3).

Malgré la rigueur du principe, le contrat de mariage pouvait valablement autoriser la femme à recevoir à des époques périodiques tout ou partie des revenus de sa dot pour les employer à ses dépenses personnelles.

§ 2. — Droits de la femme.

Sauf [illegible] la femme [illegible] pro- [illegible] régu- [illegible] corporels

(1) [illegible]
(2) [illegible]
(3) [illegible]

ou incorporels dont elle conservait la propriété (1). Bien que le mari fût seul investi des actions mobilières de toute nature et des actions possessoires immobilières relatives aux biens dotaux, rien n'empêchait la femme d'y figurer comme partie.

L'ancienne jurisprudence frappait de nullité toute cession par la femme de ses créances dotales, car l'exercice de ses actions mobilières ne reposait pas sur sa tête. Serres, qui énonce le principe, relate à l'appui (2) un arrêt du Parlement de Toulouse du 17 mars 1736.

Le mari n'avait pas qualité pour accepter seul une succession échue à la femme pendant le mariage, l'acceptation devait émaner de la femme elle-même (3).

Un arrêt du Parlement de Toulouse, du 29 août 1736 (4), prononce la validité d'un partage de biens dotaux réalisé par le mari seul. Cependant la jurisprudence exigeait en principe le concours de la femme : si en effet le partage ne constitue pas une véritable aliénation, ce n'est pas non plus à proprement parler un acte d'administration, c'est une opération qui touche au droit de propriété (5).

La femme, du moins d'après l'avis général, exerçait, naturellement avec l'autorisation de son mari, les actions pétitoires attachées à ses immeubles dotaux. D'ailleurs, pour la licitation amiable ou judiciaire d'immeubles compris dans la dot, la jurisprudence exigeait le concours de la femme (6).

(1) Despeisses, *De la dot*, II, n° 34 ; Tessier, *Questions sur la dot*, 59 et 60.
(2) *Institutes du droit français*, liv. 2, tit. 7.
(3) Roussilhe, 267.
(4) Tessier, II, 144.
(5) Chabrol, II, 268 ; Despeisses, I, 510.
(6) Roussilhe, 163.

CHAPITRE III

DE L'INALIÉNABILITÉ DE LA DOT.

Deux principes de législation d'origine romaine constituaient, dans les pays de dotalité, les éléments essentiels de la protection des intérêts de la femme mariée.

Ils correspondaient à deux idées distinctes : le premier, disposition de statut personnel tirée du sénatus-consulte Velléien, limitait la capacité civile de l'épouse ; et le second, règle de statut réel dérivée de la loi Julia, frappait la dot d'inaliénabilité.

§ 1. — Du sénatus-consulte Velléien.

Le sénatus-consulte Velléien enlevait à la femme le droit de s'obliger pour son mari et pour des tiers ou dans leur intérêt (1). Entré en Gaule à la suite de la conquête romaine, il s'implanta dans les pays de coutume comme dans les pays de droit écrit. Au début, on en suivit rigoureusement les prescriptions ; mais bientôt on chercha à en neutraliser l'effet par des clauses de renonciation introduites dans les contrats de mariage. L'abus des renonciations finit par le rendre presque inutile. Abrogé pour tout le royaume par un édit de 1606, que confirma pour le Lyonnais, le Forez et le Beaujolais une déclaration de 1664 (2), le sénatus-consulte survécut cependant ; et, à la fin du XVIII[e] siècle, si on ne le suivait plus en Auvergne ni dans les pays de droit écrit du ressort des Parlements de Paris et de Dijon, on l'observait encore en Normandie, où le Parlement n'avait pas enregistré l'édit (3), et dans le ressort des Parlements du Dauphiné, d'Aix (4) et de Toulouse (5). On en tolé-

(1) Accarias, II, 211.
(2) Viollet, *Histoire du droit civil français*, 798.
(3) Roussilhe, 276 ; Ranchon, 119.
(4) Acte de notoriété du 4 octobre 1690.
(5) Serres, liv. 3, tit. 21.

rait en fait l'usage, en imposant aux femmes une procédure fructueuse pour le Trésor (1).

C'était le domicile de la femme et non la situation des biens qui déterminait les cas d'application du Velléien (2). Dans la plupart des régions où il subsistait, on déclarait nulles toutes les obligations contractées par la femme pendant le mariage (3) ; d'après certaines autres coutumes, les engagements pris par la femme restaient sans effet à l'égard des biens dotaux, mais ils pouvaient s'exercer sur les paraphernaux (4).

En cas de délit commis par la femme, la condamnation pécuniaire et les dépens affectaient les biens dotaux. Toutefois, la faute de l'épouse ne devant pas priver le mari de son droit de jouissance, on ajournait la saisie et la vente à la dissolution du mariage (5). « Quand la femme commet des recélés ou vole son mari », dit Argou (6), « ses biens dotaux en sont responsables. C'est un cas « particulier où la femme peut diminuer sa dot par sa dissipation.»

Le sénatus-consulte Velléien, motivé « par la faiblesse du sexe, « sujet à une infinité de surprises (7) », paraissait si profondément entré dans les mœurs que Carion-Nisas, dans son discours au Tribunat (8), lors de la discussion du Code civil, exprima des regrets de le voir disparaître.

§ 2. — Inaliénabilité.

I. — *Immeubles dotaux.*

Les pays de droit écrit avaient adopté le principe de l'inaliénabilité des immeubles dotaux ; quelques coutumes le proclamaient formellement. Mais une déclaration du 21 avril 1664 a permis en Lyonnais, Mâconnais, Forez et Beaujolais l'aliénation des biens

(1) Viollet, 801.
(2) Roussilhe, 278.
(3) D'Olive, liv. 3, ch. 29 ; Boniface, I, liv. 6, tit. 2, ch. 1er ; Roussilhe, 279 ; Duperrier, I, quest. 3.
(4) Henrys, II, 777.
(5) Roussilhe, 323.
(6) *Institution au droit français*, II, 88.
(7) Argou, 162.
(8) Fenet, XIII, 784.

dotaux avec le seul consentement de la femme ; partout ailleurs, la loi Julia formait encore à la fin du XVIII[e] siècle la règle du Midi de la France (1). Le droit normand consacrait aussi le principe de l'inaliénabilité dotale, mais l'origine n'en venait pas du droit romain : d'après M. Glasson (2), c'était plutôt la conséquence de l'humble condition dans laquelle se trouvait la femme normande vis-à-vis de son mari ; il en résultait une sorte d'absorption de la personnalité juridique de la femme dans celle de son conjoint et une suppression à peu près complète de sa capacité civile.

L'inaliénabilité ne régnait pas partout avec la même sévérité : ainsi, la coutume d'Auvergne (3) ne prohibait la vente du fonds dotal que s'il en résultait un préjudice pour la femme ; la coutume de la Marche (4) n'interdisait également que les aliénations contraires à l'intérêt de l'épouse ; d'après la coutume de Bordeaux (5), la femme pouvait consentir l'aliénation de l'immeuble dotal et renoncer à son hypothèque légale, si le patrimoine du mari comprenait des biens suffisants pour répondre de la dot ; l'article 540 de la coutume de Normandie ne donnait à la femme un recours contre les tiers détenteurs du fonds dotal aliéné que si son mari se trouvait dans l'impossibilité de lui tenir compte sur ses biens personnels du prix de la vente. D'ailleurs, l'immeuble livré au mari avec estimation valant vente laissait l'immeuble librement aliénable entre ses mains.

Si, dans certains ressorts, on admettait la validité de l'aliénation nécessitée par les circonstances et n'entraînant pour la femme aucun préjudice, la jurisprudence habituelle des Parlements annulait en général la vente du fonds dotal réalisée même avec le consentement de la femme, la constitution d'une servitude passive sur l'immeuble dotal et la renonciation à une servitude active (6).

L'ancien droit défendait l'échange de l'immeuble dotal dans presque tous les pays de dotalité. « Suivant le droit romain », dit

(1) Guillouard, *Mariage*, IV, n[os] 1831 et 1834 ; Sériziat, *Introduction*, 9 ; Benoît, I, 246 ; Argou, 2, 75.

(2) *Histoire du droit et des institutions de l'Angleterre*, II, chap. 4, § 58.

(3) Art. 3, chap. XII.

(4) Art. 299 et 300.

(5) Art. 53.

(6) Roussilhe, 286.

Denisart (1), « l'échange était permis, attendu qu'il n'était pas re-« gardé comme une vraie aliénation : mais ce contrat est envisagé « différemment dans nos mœurs. » Certaines régions cependant reconnaissaient la validité de l'échange, sans même le soumettre à une autorisation judiciaire préalable ; on exigeait uniquement qu'il fût utile à la femme (2).

Sauf dans le Mâconnais, le Lyonnais, le Forez et le Beaujolais, régis par l'ordonnance de 1664, la constitution d'hypothèque sur l'immeuble dotal était interdite, au même titre que la vente (3).

Les obligations prises par la femme pendant le mariage n'affectaient pas ses immeubles dotaux. C'est ce qu'a jugé un arrêt du Parlement de Paris du 29 août 1711, relaté par Tessier (4) ; on pensait même en général que la dotalité protégeait la dot, même après la dissolution du mariage, contre les engagements contractés par la femme *constante matrimonio* (5).

Selon l'opinion la plus répandue, la femme marchande publique engageait valablement ses biens dotaux pour les besoins de son négoce. Roussilhe (6) cite un arrêt du Parlement de Toulouse du 27 août 1693, qui a validé la vente d'un immeuble dotal par une femme commerçante pour acquitter les dettes nécessitées par son commerce.

Trois arrêts du Parlement de Bordeaux, des 1er juillet 1708, 8 août 1730 et 24 juillet 1777, rapportés par Tessier (7), ont confirmé : le premier, une donation hors contrat de mariage par une femme dotale à un étranger, le second une donation par contrat de mariage au frère de la donatrice, et le troisième une donation par contrat de mariage à une nièce d'une femme dotale ; mais un arrêt du même Parlement du 21 août 1778, modifiant la jurisprudence, a appliqué dans toute sa rigueur à la dot le principe de l'inaliénabilité à titre gratuit. Du reste, malgré quelques dissentiments (8), on pensait généralement que les biens dotaux ne

(1) Collection de décisions nouvelles, V° *Dot*, § 14, n° 7.
(2) Julien, 57 ; Salviat, 201 ; Troplong, IV, n° 3501.
(3) Seriziat, 189 ; Furgole, 179 ; Salviat, 200.
(4) *Traité de la dot*, I, 320.
(5) Henrys, II, 772 ; Roussilhe, 236 ; *Contrà*, Despeisses, I, 485.
(6) *Traité de la dot*, 310.
(7) *Traité de la dot*, I, 365.
(8) Bonnemant, I, 185 ; Julien, 59.

pouvaient pas faire l'objet d'une donation entre vifs, sauf pour l'établissement des enfants de la donatrice (1) ; à Toulouse cependant, on autorisait la femme à donner à d'autres qu'à ses enfants des sommes à prendre sur la dot mais payables après son décès et celui de son mari ; on le lui permettait encore si l'acte de donation renfermait des conventions favorables à la donatrice (2). La donation à cause de mort, n'emportant pas dessaisissement immédiat et ne devant produire son effet qu'après la dissolution du mariage, ne tombait pas sous le coup de l'inaliénabilité dotale ; il en était de même de l'institution contractuelle et des dispositions testamentaires en général.

De la règle d'après laquelle la transaction ne comportait une aliénation que s'il en résultait une dépossession, on concluait que rien n'empêchait le mari de transiger sur la dot, même sans le consentement de sa femme, lorsque le traité conservait à la femme la possession du fonds dotal ; mais, sauf cette exception, l'inaliénabilité entraînait pour les deux époux l'impossibilité de transiger (3).

La jurisprudence ne laissait ni à la femme ni au mari la faculté de compromettre au préjudice de la dot (4).

Un arrêt du tribunal d'appel de Bordeaux du 23 prairial an IX (5) a annulé un bail à rente foncière d'un immeuble dotal, parce que la propriété du fonds passait ainsi sur la tête du preneur. Une solution analogue s'appliquait au bail à locatairerie perpétuelle, dans le ressort des Parlements où on considérait cet acte comme constituant une aliénation.

Les dispositions prohibitives de l'aliénation du fonds dotal formaient, du moins d'après l'opinion la plus suivie, un statut réel (6). Par suite, les immeubles dotaux situés dans un pays d'inaliénabilité demeuraient inaliénables ; restaient, au contraire, aliénables les immeubles dépendant d'une province qui n'observait pas la loi Julia. En tout cas, l'inaliénabilité ne disparaissait qu'avec

(1) Furgole, 178 ; Vedel, 8 ; Serres, 191 ; Roussilhe, 293.
(2) Toulouse, 7 thermidor an XII, S. et P. chr.
(3) Merlin, XIV, 64 ; Faber, 553.
(4) Salviat, 53.
(5) *Recueil de Perrens*, I, 342.
(6) Chabrol, II, 222 ; Merlin, IX, 56 ; Tessier, I, 456.

le mariage lui-même ; elle survivait à la séparation de biens et même à la séparation d'habitation (1).

L'ancien droit assimilait les offices vénaux aux immeubles ; il les frappait donc d'inaliénabilité s'ils entraient dans la dot (2).

II. — *Dot mobilière.*

Les sommes d'argent et les choses fongibles livrées au mari comme dotales et devenues ainsi sa propriété conservaient de toute nécessité le caractère d'aliénabilité ; il en était de même des objets mobiliers non fongibles dont l'estimation par contrat lui transmettait la propriété. Quant aux meubles corporels réservés par la femme et aux meubles incorporels, la jurisprudence tendait à leur appliquer la règle de l'inaliénabilité, malgré Domat, qui (3), généralisant les principes du droit écrit sur la dot, ne parle que de l'inaliénabilité de l'immeuble dotal et semble regarder la dot mobilière comme aliénable.

A Aix, où on attribuait au mari jusqu'au droit de transiger sur les droits de sa femme lors de la reddition d'un compte de tutelle, on permettait la cession des créances dotales par le mari (4). Si le Parlement de Toulouse autorisait le mari à disposer des créances dotales comme étrangères aux prescriptions de la loi Julia, il reconnaissait à la femme le droit de s'opposer à l'exécution d'une saisie pratiquée sur la dot mobilière par les créanciers du mari (5). Dans le ressort du Parlement de Bordeaux, on considérait comme inaliénables tous les biens dotaux indistinctement ; les créances dotales restaient à l'abri de toute saisie du chef du mari ; les meubles corporels dotaux garnissant la maison habitée par la famille et louée au nom du mari étaient insaisissables pour le paiement du loyer (6). Le Parlement de Grenoble annulait l'aliénation des meubles consentie par le mari, « lorsqu'ils ne consistaient pas en nombre, « poids et mesure ». Dans les pays de droit écrit du ressort du Par-

(1) Salviat, 457 ; Despeisses, I, 492 ; Serres, 44 ; Nouveau Denisart, VII, 123 ; Merlin, XIV, 224.

(2) Despeisses, I, 2 ; Nouveau Denisart, VII, 119.

(3) *Lois civiles*, liv. I, tit. 9, sect. 1, n° 13.

(4) Sincholle, n° 34 *bis* ; *Questions sur la dot*, n° 94

(5) Serres, 193 ; Despeisses, 493 ; Tessier, n° 92.

(6) Salviat, 199 : Tessier, n° 93.

lement de Paris, sauf dans le Lyonnais, le Mâconnais, le Forez et le Beaujolais régis par l'édit spécial de 1664, on admettait l'inaliénabilité de la dot mobilière : on y décidait, par exemple, que les obligations du mari ne pouvaient pas s'exécuter sur cette dot même après la dissolution du mariage, et on y refusait aux créanciers du mari le droit de saisir les meubles dotaux (1).

Le mari disposait à son gré des intérêts des sommes dotales et des fruits ou revenus de la dot. Quelques auteurs pensaient cependant devoir restreindre son droit si, par suite d'exécution de la part de ses créanciers, il se trouvait hors d'état de pourvoir aux charges du ménage ; mais l'opinion la plus suivie accordait aux créanciers du mari la faculté de saisir dans tous les cas les fruits et intérêts de la totalité de la dot (2). Quant au droit de jouissance lui-même, il restait frappé d'inaliénabilité, et ne pouvait par suite être ni engagé par le mari ni saisi par ses créanciers (3).

D'un autre côté, la femme, du moins dans le système le plus répandu, n'avait qualité pour aliéner ses biens meubles dotaux en aucune manière, directement ou indirectement. Les obligations qu'elle contractait avec son mari n'affectaient donc pas sa dot mobilière, même après la dissolution du mariage (4). Le principe conduisait naturellement : 1° à la nécessité pour la femme séparée de biens de fournir caution ou emploi lors de la restitution de sa dot (5) ; 2° et à l'impossibilité pour la femme, même séparée de biens, d'abandonner tacitement ou formellement ses garanties dotales (6). La coutume d'Auvergne défendait expressément la renonciation par la femme à son hypothèque légale (7).

En définitive, d'après M. Baudry-Lacantinerie (8), on peut résumer l'ancienne jurisprudence dans les termes suivants : « La dot mobi-« lière ne fut pas, à proprement parler, déclarée nettement inalié-

(1) Sincholle, n°s 82 et 85 ; Tessier, n°s 92, 93, 95 et 96 ; Troplong, IV, n°s 3219 et suivants.

(2) Tessier, *Traité de la dot*, I, 359.

(3) Despeisses, I, 19.

(4) Henrys, II, 778 ; Serres, 44 ; Catelan, II, 69 ; Julien, II, 570 ; Faber, 511.

(5) Salviat, 195.

(6) Attestation du barreau de Bordeaux, du 2 juillet 1708, rapportée par Salviat, 200.

(7) Troplong, IV, n° 3224.

(8) *Du contrat de mariage*, III, n° 1823, *in fine*.

« nable de la part de la femme dans tous les pays de droit écrit où « le régime dotal était pratiqué. Mais, dans la plupart, s'il semblait « plus conforme à la pure doctrine que le mari en conservât la libre « disposition, l'épouse ne pouvait ni engager sa dot mobilière par « ses obligations, ni surtout renoncer à son hypothèque légale sur « les biens de son mari. »

III. — *Exceptions au principe de l'inaliénabilité dotale.*

L'ancien droit consacrait de nombreuses exceptions au principe de l'inaliénabilité dotale ; mais il exigeait, dans presque tous les cas, des formalités destinées à protéger les intérêts de la femme. La jurisprudence imposait, en général, une autorisation judiciaire précédée d'un avis de parents (1) ; par exception, le Parlement de Grenoble admettait les aliénations réalisées, même sans autorisation de justice, pour acquitter les dettes de la femme antérieures au mariage (2), et les arrêts rendus par le Parlement de Toulouse révèlent une certaine indécision (3).

L'aliénation devait porter d'abord sur les biens dotaux les moins utiles et les moins fructueux (4) ; on ne la permettait qu'après l'épuisement de tous les paraphernaux, et, s'il s'agissait du rachat de la liberté du mari et de fourniture d'aliments à la famille, seulement après constatation de l'insolvabilité du mari (5).

Pendant la durée de la jouissance du mari, les aliénations autorisées par justice malgré lui devaient, s'il l'exigeait, ne s'exécuter que sur la nue propriété des biens dotaux, et laisser son droit intact, sauf, bien entendu, dans l'hypothèse où la vente lui profitait (6).

Afin d'éviter la vente, les Parlements laissaient la femme, dans les cas où l'aliénation aurait été admise, constituer hypothèque sur ses immeubles dotaux. Mais, dans tous les cas, l'acquéreur et le prêteur se trouvaient tenus, pour leur sécurité, de veiller à l'emploi

(1) Argou, II, 87 ; Domat, liv. I, tit. 10, sect. 2, n° 32 : Nouveau Denisart, VII, 129 ; Serres, 191 ; Benoît, I, 287 ; Ranchon, 112.
(2) Duport-Lavillette, III, 1.
(3) Vedel, II, 10.
(4) Bonnemant, I, 181.
(5) Chabrol, II, 248.
(6) Despeisses, I, 485 ; Roussilhe, 385 ; Boniface, I, 391.

des deniers et d'en garder la preuve ; sinon, ils restaient exposés à des recherches de la part de la femme. Si le prix de la vente dépassait les besoins qui nécessitaient l'aliénation, il fallait employer, au nom de la femme, le solde disponible (1).

Les exceptions reconnues sous l'ancien régime étaient plus nombreuses que sous le Code civil. Nous allons les passer successivement en revue.

A. — Établissement des enfants.

La femme pouvait, avec l'autorisation de son mari, donner, par contrat de mariage ou autrement, ses biens dotaux pour l'établissement de ses enfants. Le Parlement de Bordeaux voyait dans une pareille donation moins une aliénation qu'une anticipation de succession. A Grenoble, on admettait même la donation aux enfants pour une cause autre que leur établissement (2), et on y a validé des donations de biens dotaux faites par contrat de mariage à des collatéraux et à des étrangers (3). Au contraire, en Auvergne, on n'autorisait la femme à aliéner sa dot en vue de l'établissement de ses enfants que dans les cas exceptionnels prévus par la coutume (4).

Par « établissement des enfants » on n'entendait pas seulement l'établissement par mariage. « Le droit naturel », dit Denisart (5), « impose au père et à la mère l'obligation de donner à leurs enfants « un emploi dans la société, ou autrement un état proportionné à « leur naissance et à la fortune qu'ils ont le droit d'espérer. » On discutait la question de savoir si la faculté d'aliéner les biens dotaux s'étendait à l'établissement des petits-enfants : Benoît (6) cite dans le sens de l'affirmative Furgole et Dumoulin, et pour la négative Henrys.

La coutume d'Auvergne (7) et la coutume de la Marche (8) interdisaient à la femme de donner ses immeubles dotaux, même pour

(1) Argou, II, 87.
(2) Cass., 20 février 1856, D. 56.1.211.
(3) Grenoble, 25 juin 1822, P. chr., D. A. 10.335.
(4) Riom, 9 juin 1817, S. et P. chr.
(5) Collection de décisions nouvelles, V° *Etablissement d'enfants*, n° 1.
(6) *Traité de la dot*, I, 312.
(7) Ch. XIV, art. 6.
(8) Art. 401.

l'établissement de ses enfants, si elle possédait des paraphernaux ; Domat (1) adopte la même opinion. En cas de doute sur l'espèce de biens que la femme pensait donner, on faisait peser la libéralité d'abord sur les paraphernaux, car « la dot, dit Catelan (2), et les « raisons qu'il y a qu'une femme la ménage méritent au moins « qu'elle ne soit point présumée la donner, s'il ne paraît sensible- « ment qu'elle la donne. »

B. — **Faculté d'aliénation contenue dans le contrat de mariage.**

Les biens dotaux restaient aliénables quand le contrat de mariage le permettait (3). La faculté contractuelle d'aliéner résultait d'un pouvoir donné au mari ou d'une réserve stipulée par la femme pour elle seule ou pour les deux époux, ou encore de toute autre rédaction ; les termes n'en étaient nullement sacramentels, il suffisait que les clauses du contrat de mariage établissent nettement l'intention des parties (4).

Si les biens vendus en vertu de la faculté d'aliéner réservée par le contrat de mariage n'atteignaient pas un prix égal à leur véritable valeur, le mari ne se trouvait comptable que de la somme réellement encaissée, pourvu qu'il n'eût pas agi dans le dessein de nuire à sa femme et que la femme ne fût pas lésée de plus de moitié.

Le contrat de mariage qui autorisait l'aliénation contenait souvent une obligation d'emploi du prix. Dans le ressort de plusieurs Parlements, à Bordeaux et à Grenoble, par exemple, les acquéreurs ne pouvaient alors être forcés de se libérer sans la justification des sûretés stipulées par le contrat ; s'ils s'acquittaient sans les exiger, ils s'exposaient à répondre de l'insolvabilité du mari et à payer une seconde fois (5).

Dans le dernier état du droit, pour la validité de l'emploi, la déclaration du mari ne suffisait plus, on exigeait l'acceptation par

(1) *Lois civiles*, tit. 9, sect. 3, n° 13.
(2) Arrêts du Parlement de Toulouse, IV, liv. 4.
(3) Serres, 190 ; Roussilhe 302 ; Catelan, II, 116 ; Vedel, II, 88 ; Julien, 55.
(4) Arrêt du Parlement de Toulouse, du 10 septembre 1732, rapporté par Tessier, I, 382.
(5) Salviat, 203 ; Chabrol, II, 190 ; Vedel, liv. 5, chap. 26 ; arrêt du Parlement de Grenoble du 19 janvier 1773, cité par Benoît, I, 436.

la femme (1). La jurisprudence du Parlement de Bordeaux semblait fixée dans le sens opposé (2), mais c'était une opinion isolée dans les pays de droit écrit ; partout ailleurs, on considérait au contraire la femme comme libre d'accepter ou de refuser l'emploi.

Pour que la femme pût revendiquer comme dotal un fonds acquis pendant le mariage avec des capitaux dotaux, il fallait que le contrat de mariage en stipulât l'emploi en immeubles (3).

En Normandie, où d'ailleurs on usait rarement de la clause d'aliénabilité, la convention réservant cette faculté aux époux ne pouvait porter que sur le tiers au plus des biens de la femme (4).

C. — Mise en liberté du mari ou de la femme retenus en prison ou en esclavage.

L'ancien droit admettait l'aliénabilité de la dot pour obtenir la liberté du mari ou de la femme retenus en prison ; et l'ordonnance de 1681 porte (5) que « les femmes peuvent valablement s'obliger et « aliéner les biens dotaux pour tirer leurs maris de l'esclavage ». Certains Parlements distinguaient entre la prison pour dettes civiles et la prison pour dettes nées d'un délit. A Bordeaux, on ne permettait la vente qu'en cas d'emprisonnement pour cause criminelle et infamante, et non pour dettes civiles ; il en était de même en Normandie (6) ; mais, en général, on autorisait l'aliénation pour dettes de toute nature (7). Par un arrêt du 6 septembre 1743, que cite Benoît (8), le Parlement de Paris se prononça en faveur d'une aliénation sans s'attacher à la cause de l'emprisonnement, et Catelan (9) relate plusieurs décisions analogues.

La possibilité d'aliéner les biens dotaux s'étendait même au cas d'emprisonnement des père et mère du mari ou de la femme ; d'après Rousseau-Lacombe (10), une femme fut autorisée à aliéner sa dot pour tirer son fils de prison.

(1) Roussilhe, 135 ; Despeisses, *De la dot*, sect. 3 ; Chabrol, II, 191.
(2) Lapeyrère, D. 4 ; apostillateur de Lapeyrère, II, 42.
(3) Roussilhe, 136.
(4) Basnage, II, 401.
(5) Art. 12, liv. 6, tit. 3.
(6) Art. 541 de la coutume normande.
(7) Serres, 191 ; Chabrol, II, 256.
(8) *Traité de la dot*, I, 325.
(9) Liv. 4, chap. 1er.
(10) *Autorisation*, sect. 2, n° 17.

L'obligation prise par la femme en faveur de son mari retenu en prison était valable, même si celui-ci pouvait obtenir son élargissement en faisant cession de biens (1).

D. — Fourniture d'aliments à la famille.

La femme pouvait obtenir l'autorisation d'aliéner sa dot pour se procurer des aliments et en fournir à sa famille. Selon Tessier (2), la facullé d'aliéner pour cause d'aliments « était moins circons« crite autrefois qu'aujourd'hui » ; et Mornac (3) rapporte un arrêt permettant à la femme de s'obliger « dans l'intérêt de son mari « réduit à la dernière extrémité des dettes ».

Le mot aliments « comprend », dit Denisart (4), « tout ce qui est « nécessaire à la vie, savoir : la nourriture, le logement, le vête« ment ».

E. — Paiement des dettes personnelles à la femme ou provenant de son chef.

Quand la femme a des dettes, soit qu'elle-même les ait « con« tractées avant son mariage, soit qu'elles proviennent de ses père « et mère ou autre qui lui ont donné le fonds qu'elle a eu en dot, les « créanciers ont droit de le faire décréter, sans que la femme puisse « revenir contre sous prétexte que c'est un fonds dotal (5) ». Mais l'aliénation ne pouvait alors être consentie valablement qu'avec autorisation de justice et pour dettes ayant date certaine antérieure au mariage.

Si un procès commencé avant le mariage ne se terminait qu'après la bénédiction nuptiale, le jugement, même pour les frais exposés depuis, s'exécutait sur les biens qui formaient l'objet du litige, même devenus dotaux par suite du changement d'état de la femme (6).

Une clause de dotalité, spéciale ou générale, ne privait pas la femme du droit d'accepter une succession onéreuse avec l'autorisation de son mari ou de justice. Si le mari refusait son autorisation, les

(1) Nouveau Denisart, VII, 129 ; Roussilhe, 316.
(2) *Traité de la dot*, I, 417.
(3) Cité par Roussilhe, 315.
(4) Collection de décisions nouvelles, V° *Aliments*.
(5) Roussilhe, 306.
(6) Tessier, I, 427.

biens dotaux répondaient des dettes de la succession, mais les créanciers n'en pouvaient saisir que la nue propriété, et la jouissance en restait au mari pendant le mariage (1).

F. — Grosses réparations à l'immeuble dotal.

On pouvait aliéner la dot, avec permission de justice, afin de pourvoir aux grosses réparations nécessaires à un immeuble dotal (2).

G. — Indivision.

En cas d'indivision de l'immeuble dotal, les intéressés étaient libres d'en demander le partage ou la licitation amiable ou judiciaire. Chabrol prétendait cependant (3) limiter la licitation au cas où l'impossibilité du partage en nature était préalablement reconnue par un rapport d'expert affirmé en justice.

Dans le cas où la licitation rendait adjudicataire un des copropriétaires autre que la femme ou un étranger, la vente qui en résultait était valable, car il s'agissait d'une aliénation forcée, imposée aux femmes mariées comme à toute autre personne (4).

Si, du reste, en droit romain, le partage constituait une véritable aliénation, en droit français, même en pays de dotalité, on n'y voyait qu'un mode de fixation de part (5).

H. — Exceptions non reproduites par le Code civil.

L'ancienne jurisprudence autorisait encore quelques exceptions que n'a pas reproduites le Code civil. Elle reconnaissait, par exemple, la validité de l'aliénation de la dot pour dons pieux et pour l'achat d'un fonds plus avantageux à la femme ; cependant quelques Parlements n'admettaient pas l'aliénation pour dons pieux (6).

(1) Bonnemant, I, 180 ; Nouveau Denisart, VII, 129 ; Roussilhe, 322.
(2) Tessier, I, 420.
(3) Coutume d'Auvergne, II, 209.
(4) Serres, 192 ; Roussilhe, 304 ; Nouveau Denisart, VII, 128.
(5) Pothier, *Contrat de vente*, n° 230 ; *Succession*, ch. 4, art. 5, § 1er ; Maleville, *Analyse raisonnée du Code civil*, I, 468.
(6) Benoit, 353.

IV. — *Conséquences de l'irrégularité de l'aliénation du fonds dotal.*

A. — Pays de droit écrit.

En principe, dans les pays de droit écrit, en dehors des cas exceptionnels dont l'énumération précède, l'aliénation des biens dotaux consentie soit par le mari, soit par la femme, soit par les deux époux conjointement, n'était pas valable. Toutefois, les Parlements ne prononçaient pas toujours la nullité. Ainsi, Salviat, à propos de la jurisprudence du parlement de Bordeaux, constate (1) qu'on maintenait le contrat toutes les fois que la vente présentait une utilité pour la femme, « les livres, dit-il, étant pleins d'arrêts « ayant confirmé des aliénations de biens dotaux, lorsque le prix a « été employé à ses affaires particulières et au paiement de ses det- « tes ». Mais il faudrait se garder de croire à l'efficacité de la vente dans tous les cas où la femme y trouvait son intérêt. En pareille matière, faute d'un principe fixe, l'arbitraire, sous prétexte d'équité, égarait souvent la justice (2).

L'aliénation irrégulière du fonds dotal n'engendrait qu'une nullité relative (3) ; on en concluait au Parlement d'Aix que le mari pouvait se porter garant de la vente. La garantie était alors opposable non seulement au mari mais encore aux enfants nés du mariage, s'ils demandaient comme héritiers de leur mère l'annulation du contrat (4). Cependant, un système fortement défendu exemptait le mari de dommages-intérêts en cas de résolution de la vente par lui d'un immeuble dotal, même s'il s'était obligé à répondre de l'éviction (5). D'après Catelan (6), le mari s'exposait à des dommages-intérêts pour éviction, s'il promettait à l'acquéreur la garantie de sa femme. Mais la vente par le mari seul, en sa qualité de mari, sans promesse de garantie en son nom, ne l'obligeait pas personnel-

(1) P. 200.
(2) Tessier, II, 2.
(3) Chabrol, II, 219 ; Dunod, *Des prescriptions*, 48 et 78 ; Merlin, VIII, 660 ; Duperrier, *Questions notables*, I, 8.
(4) Arrêts du Parlement de Toulouse du 20 mars 1776 et du Parlement de Bordeaux du 14 février 1727 cités par Tessier, II, 10.
(5) Duperrier, I, 525 ; Vedel, II, 206 ; Bonnemant, I, 183 ; Serres, 192 ; Julien, 303.
(6) II, 223.

lement « parce que, dit Roussilhe (1), l'acquéreur doit savoir que la « vente du bien dotal est interdite au mari et à la femme pendant « leur mariage » ; le mari demeurait au contraire garant de la vente, s'il aliénait, comme étant sa propriété, un immeuble de sa femme soumis à la dotalité.

La jurisprudence du Parlement de Grenoble (2) et du Parlement de Bordeaux (3) refusait au mari l'action en révocation de l'aliénation consentie par lui-même. Le droit de demander la nullité de la vente n'appartenait dans l'espèce qu'à la femme qui, du reste, ne pouvait l'exercer qu'après la dissolution du mariage, ou encore, selon la doctrine en usage à Toulouse et à Bordeaux (4), après séparation de biens. Malgré Catelan (5), Vedel (6) et Boniface (7), on ne laissait pas en général l'héritier du mari évincer l'acquéreur du fonds dotal, parce qu'on le considérait comme garant : c'est ce qu'a jugé un arrêt du Parlement de Paris du 3 mai 1782 (8).

En cas de vente par le mari et la femme conjointement, ils ne pouvaient ni l'un ni l'autre agir en nullité *constante matrimonio*. En effet, par suite du droit de jouissance du mari, la femme devait, pour exercer l'action, attendre la dissolution du mariage, ou, dans le ressort des Parlements de Toulouse et de Bordeaux, la séparation de biens ; quant au mari, sa demande en révocation aurait constitué un retour contre son propre fait, que l'on déclarait impossible (9).

Dans l'hypothèse d'une vente par la femme seule, on appliquait la même règle qu'à la vente par le mari et la femme conjointement, à moins que la vente n'eût été consentie sans l'autorisation du mari, qui pouvait alors faire annuler immédiatement l'aliénation.

L'ancienne jurisprudence n'accordait pas aux créanciers de la

(1) *Traité de la dot*, 289.
(2) Duport-Lavillette, III, 57.
(3) Tessier, II, 20.
(4) Tessier, II, 77.
(5) Liv. 15, ch. 7.
(6) *Observations*, 38.
(7) Liv. 6, tit. 2, ch. 11.
(8) Cité par Roussilhe, 288.
(9) Serres, 192 ; arrêt du Parlement de Toulouse du 25 juin 1762, rapporté par Roussilhe, 284.

femme la faculté de demander la révocation de l'aliénation des biens dotaux (1).

Pour déterminer le droit de l'acquéreur d'un fonds dotal quant à l'exercice de l'action en révocation, on recourait à la distinction suivante : ou l'acquéreur connaissait lors de la réalisation de la vente la dotalité de l'immeuble, et on le privait du droit de faire annuler le contrat ; ou il ignorait le vice qui affectait son titre, et on lui donnait action contre le mari pour la restitution du prix et même, si le mari était de mauvaise foi, pour une condamnation à des dommages-intérêts (2). Toutefois, en cas de vente par la femme seule, sans l'autorisation de son mari, l'acquéreur ne pouvait pas demander la nullité de la vente (3).

Après la dissolution du mariage, rien n'empêchait la femme ou ses héritiers de ratifier l'aliénation irrégulière de l'immeuble dotal (4).

La femme ou ses héritiers avaient le droit d'opter entre l'action en révocation de la vente et une action en indemnité contre le mari ou sa succession, et même contre l'acquéreur (5).

« Pendant que le mariage dure, nul doute que l'acquéreur ne « fasse les fruits siens, parce qu'ils appartiennent au vendeur en « sa qualité de mari, et par contre-coup à l'acquéreur comme étant « à sa place (6). » Mais la jurisprudence obligeait l'acheteur, qu'il eût connu ou ignoré la dotalité, à la restitution des fruits courus depuis la dissolution du mariage.

L'action en révocation de l'aliénation de l'immeuble dotal ou en indemnité durait trente ans du jour de la dissolution du mariage, et dans le ressort de certains Parlements, de la date du jugement de séparation de biens. Mais, en cas de revente à un tiers par l'acquéreur de l'immeuble, le second acquéreur prescrivait par la possession de dix ans, « parce que son opinion que celui qui lui a « vendu l'héritage était le véritable propriétaire et qu'il lui en a « transféré le domaine, bien qu'elle soit fondée sur une erreur de

(1) Arrêt du Parlement de Grenoble du 7 février 1684, rapporté par Tessier, II, 86.

(2) Chabrol, II, 220 ; Bonnemant, I, 184.

(3) Ricard, sur l'art. 223 de la coutume de Paris.

(4) Despeisses, I, 485.

(5) Duperrier, I, 249 ; Despeisses, I, 509 ; Duport-Lavillette, III, 69.

(6) Roussilhe, 300.

« fait, est une juste opinion, qui fait que ce second acquéreur est « possesseur de bonne foi » (1). D'après Benoît (2), le Parlement de Bordeaux, considérant l'action en nullité de l'aliénation dotale comme une simple action en rescision, en réduisait la durée à dix ans. D'ailleurs, l'action ne s'éteignait pas par suite de l'encaissement par la femme, après la dissolution du mariage, des intérêts ou même d'une portion du prix de la vente,« car », dit Despeisses (3), « elle n'a pas reçu les fruits pour approuver le con« trat, mais pour n'être en si grande perte, et empêcher que l'ac« quéreur ne jouît en même temps de la chose et du prix ».

B. — Droit normand.

Dans le dernier état du droit normand, la vente de l'immeuble dotal consentie soit par la femme sans l'autorisation du mari, soit par le mari sans le consentement de la femme était nulle de plein droit. L'action « en bref de mariage encombré », considérée du reste comme une action possessoire, permettait au mari, immédiatement, et à la femme, seulement après sa séparation de biens ou après la dissolution du mariage, de revendiquer l'immeuble aliéné; elle s'éteignait après l'expiration du délai d'un an et un jour de la dissolution du mariage (4).

Quant à la vente consentie par la femme avec l'autorisation de son mari ou par le mari avec le consentement de la femme, elle était valable, pourvu que le prix en eût été employé en acquisition d'autres immeubles. A défaut d'emploi, la femme exerçait, à la dissolution du mariage, son action en reprise garantie par hypothèque légale sur les biens de son mari, et, si elle ne recouvrait pas ainsi le prix de l'immeuble dotal aliéné, elle s'adressait aux tiers détenteurs, « lesquels ont option de le lui laisser, ou de lui payer « le juste prix à l'estimation de ce qu'il pouvait valoir lors du « décès de son mari (5) ».

(1) Roussilhe, 297.
(2) *Traité de la dot,* I, 363.
(3) 1re part., tit. 15, sect. 3, n° 29.
(4) Ranchon, 81.
(5) Coutume de Normandie, art. 540.

V. — *De l'imprescriptibilité.*

Du principe *Contrà non valentem agere non currit præscriptio*, on a déduit l'imprescriptibilité de la dot. Cependant, les actions qui ne réfléchissaient pas contre le mari se prescrivaient pendant le mariage (1) ; et, de plus, la femme restait soumise aux prescriptions qui avaient commencé avant la bénédiction nuptiale (2). La coutume d'Auvergne (3), et la coutume de la Marche (4), laissaient même la prescription courir contre les biens dotaux pendant le mariage, si le mari présentait une « solvabilité suffisante pour « répondre de la valeur de ce qu'il avait laissé prescrire » : disposition que ne reproduisaient d'ailleurs pas les autres coutumes.

La séparation de biens rendait à la femme une indépendance suffisante pour que l'imprescriptibilité du fonds dotal, imaginée dans le dessein de la protéger contre sa propre faiblesse, cessât de s'appliquer (5). Telle était, d'après Merlin (6), la jurisprudence de tous les pays de dotalité, sauf du Parlement de Guyenne.

Les créances dotales et l'hypothèque constituée sur les biens des débiteurs de deniers dotaux demeuraient prescriptibles pendant la durée du mariage, car l'exercice de toutes les actions mobilières dotales appartenait au mari ; mais le mari répondait sur ses biens personnels des prescriptions qu'il laissait s'accomplir, à moins que la prescription, commencée avant le mariage, ne dût être acquise très peu de temps après la célébration (7). En Provence et en Auvergne, en cas d'insolvabilité du mari, la femme conservait son recours contre les débiteurs, comme s'ils n'avaient pas acquis le bénéfice de la prescription (8).

(1) Vedel, liv. 4, ch. 45 ; Serres, liv. 2, tit. 8 Pothier, *De la puissance maritale*, 80.

(2) Roussilhe, 336.

(3) Art. 5, ch. 17.

(4) Art. 93.

(5) Dumoulin, sur l'art. 45 de la coutume de Paris ; d'Argentré, sur l'art. 427 de la coutume de Bretagne ; Basnage, sur l'art. 521 de la coutume de Normandie.

(6) *Questions de droit*, V° *Prescription*, § 6, art. 5.

(7) Serres, 192 ; Catelan, II, 113 ; Merlin, *Questions de droit*, IV, 79 ; Maleville, III, 328.

(8) Bonnemant, I, 250 ; Julien, *Statuts de Provence*, II, 505 ; Chabrol, II 744.

On regardait comme imprescriptible de la part des acquéreurs des biens du mari, pendant la durée du mariage, même après séparation de biens, l'hypothèque légale de la femme destinée à assurer la restitution de sa dot (1).

En Normandie, aucun texte législatif ne prononçait l'imprescriptibilité des biens dotaux. Les commentateurs de la coutume en ont conclu qu'aucune exception ne devait être apportée en faveur de la femme au principe d'utilité publique de la prescription ; et, pour justifier la loi de leur province, ils soutenaient que la femme, même soumise à l'autorité maritale, ne se trouvait pas privée de tout moyen d'action : à défaut d'autorisation du mari pour interrompre le cours d'une prescription, elle pouvait obtenir l'autorisation de justice, et son mari répondait à son égard des prescriptions qu'il laissait s'accomplir. Toutefois, la prescriptibilité des biens dotaux par rapport au principe de l'inaliénabilité semble une anomalie peu explicable dans une législation aussi énergiquement protectrice des biens de la femme que la coutume normande (2).

(1) Serres, 168 ; Bonnemant, I. 260 ; Vedel, II, 326 ; Catelan, II, 509 ; arrêt du Parlement de Bordeaux du 27 août 1745, relaté par Tessier, II, 120.

(2) Ranchon, 124.

CHAPITRE IV

OBLIGATIONS DU MARI DE LA FEMME DOTALE.

§ 1. — Charges de jouissance et d'administration.

Le mari devait pourvoir à la nourriture et à l'entretien du ménage, à l'éducation des enfants communs, et même à la nourriture, à l'entretien et à l'éducation des enfants nés d'un précédent mariage de la femme, dans le cas où ceux-ci ne possédaient pas de ressources suffisantes. La pension alimentaire de son beau-père et de sa belle-mère restait aussi à sa charge exclusive.

L'ancien droit assimilant activement et passivement à un usufruit le droit de jouissance du mari sur la dot, le mari se trouvait tenu des arrérages des rentes qui grevaient les biens dotaux et des intérêts des dettes qui les affectaient. Il entretenait les immeubles dotaux en bon état à ses frais, et il en supportait seul les contributions, cens et tailles ; il était « même soumis au ban et à l'arrière-« ban quand le roi le faisait publier (1) ». Il devait jouir de la dot en bon père de famille, et on exigeait de lui, à l'égard des biens dotaux la même diligence que pour ses biens personnels : on décidait donc que, « s'il apportait à ses affaires le soin extraordinaire « que les personnes les plus attentives donnent aux leurs, il devait « ce soin extraordinaire aux choses dotales » ; mais, s'il laissait dépérir la dot, on ne recevait pas comme un motif d'excuse sa négligence pour ses propres intérêts (2). Il répondait de toutes ses fautes, par exemple, des pertes et des détériorations qu'il aurait pu éviter et des prescriptions qu'il laissait s'accomplir ; la jurisprudence ne lui faisait cependant pas toujours supporter les conséquences de ses fautes très légères, c'est-à-dire le préjudice occasionné par l'omission des soins que seules les personnes les

(1) Roussilhe, 257.
(2) Tessier, II, 182.

plus exactes et les plus vigilantes appliquent à la gestion de leur fortune (1).

Comme administrateur des biens dotaux, le mari était obligé de faire exécuter toutes les réparations nécessaires pour la conservation des immeubles ; mais, à la dissolution du mariage, il retenait sur la dot le montant de ses dépenses (2). Il pouvait également répéter sur la dot le total des impenses utiles ou destinées simplement à l'amélioration du fonds. Quant aux travaux de pure fantaisie, ils ne donnaient lieu à son profit à aucune indemnité ; il ne conservait de ce chef que la faculté d'enlever les objets qu'on séparait de l'immeuble sans détérioration. Par exception, si le mari commandait des travaux de luxe dans le but de favoriser la vente prochaine de l'immeuble, on lui reconnaissait le droit d'en exiger le remboursement (3).

Les frais des titres récognitifs et confirmatifs des créances et rentes passives de la femme demeuraient à la charge du mari. Les dépens des procès relatifs aux biens dotaux, sauf pour les litiges qui ne concernaient que la jouissance, incombaient uniquement à la femme ; mais le mari devait les avancer (4).

§ 2. — Dettes de la femme.

En cas de constitution de dot générale, les créanciers de la femme, nantis de reconnaissances à date certaine antérieure au mariage, pouvaient contraindre le mari à les payer, parce que la dot ne passait entre ses mains qu'avec les charges qui la grevaient. Au contraire, une constitution de dot particulière mettait le mari à l'abri des poursuites des créanciers de sa femme, à l'exception toutefois des cas où la dot se trouvait elle-même spécialement affectée à la garantie de leurs droits (5).

(1) Domat, *Lois civiles*, liv. I, tit. 9, sect. 3, n° 2 ; Roussilhe, 417 ; Despeisses, I, 503.
(2) Domat, liv. I, tit. 9, sect. 3, n° 14 ; Despeisses, I, 531 ; Lapeyrère, F, n° 70.
(3) Benoit, II, 408.
(4) Roussilhe, 261,
(5) Boniface, I, liv. 6, tit. 3, chap. 11 ; Guy Pape, *Quest.* 47 ; De Bézieux, liv. 5, chap. 1er, § 10.

Quant aux dettes contractées par la femme pendant la durée du mariage, le mari n'en répondait pas. Cependant, malgré quelques dissentiments, on estimait en général que les fournitures livrées à la femme pour son entretien et pour les besoins du ménage restaient à la charge du mari (1).

§ 3. — Frais funéraires et de dernière maladie de la femme.

En général, le mari supportait sur ses biens personnels les frais de la dernière maladie de sa femme ; mais en Provence on lui en attribuait ou on lui en refusait la répétition suivant les circonstances (2), et, à Bordeaux, dans le dernier état de la jurisprudence, on lui en allouait le remboursement si la femme ne laissait pas d'enfants (3).

Les frais funéraires occasionnés par le décès de la femme restaient à la charge de la succession ; et le mari, s'il les avançait, avait le droit d'en retenir le montant sur la dot. Toutefois, la coutume d'Auvergne (4) faisait supporter les frais funéraires au mari en compensation « des lits, robes, coffre, linge et joyaux » de sa femme, qu'il gagnait s'il lui survivait.

(1) Benoît, II, 241.
(2) De Bézieux, 372 ; Boniface, I, 384 ; Bonnemant, I, 233.
(3) Arrêt du Parlement de Bordeaux du 3 avril 1775, cité par Tessier, II, 192.
(4) Chap. 14, art. 44.

CHAPITRE V

DE LA SÉPARATION D'HABITATION ET DE LA SÉPARATION DE BIENS SOUS LE RÉGIME DOTAL.

§ 1. — Séparation d'habitation.

A la théorie romaine du divorce l'ancien droit a substitué la séparation d'habitation, qui *de plano* entraînait séparation de biens (1).

En principe, de la séparation d'habitation résultait la restitution immédiate de la dot, dont la femme recouvrait simplement ainsi l'administration et la jouissance. Cependant, l'épouse convaincue d'adultère perdait au profit de son mari sa dot, son douaire et le bénéfice de ses conventions matrimoniales, et ne conservait que ses biens paraphernaux ; si, dans ce cas, il existait des enfants du mariage, on leur adjugeait la dot de leur mère et on réservait au mari la jouissance de cette dot à la charge de servir la pension allouée à la femme séparée. La femme qui abandonnait son mari ne perdait pas sa dot ; mais, si aucune raison sérieuse ne justifiait sa conduite, elle était privée de ses gains nuptiaux (2).

La séparation d'habitation ne donnait d'ailleurs pas ouverture aux gains nuptiaux, et elle exemptait la femme de toute dette alimentaire vis-à-vis de son mari ; si elle cessait par suite de réconciliation, elle n'emportait pas cessation de la séparation de biens qu'elle avait occasionnée.

§ 2. — Séparation de biens.

Comme la séparation d'habitation, la séparation de biens ne pouvait pas être volontaire ; elle devait être prononcée en justice,

(1) Vuébat, *De la séparation de biens sous le régime dotal*, 17.
(2) Despeisses, I, 89 ; arrêt du 12 mai 1712, cité par Roussilhe, 546.

et on l'entourait de formalités prescrites pour sauvegarder les droits des tiers (1).

Etablie dans l'intérêt de la femme, la séparation de biens lui permettait d'échapper aux conséquences des mauvaises affaires de son mari. On la lui accordait, même si elle ne s'était rien constitué ; et, pour admettre la demande, « l'on n'exige pas », dit Roussilhe (2), « que le mari soit devenu entièrement insolvable, parce « qu'alors ce serait un remède inutile ; il suffit qu'il paraisse que ses « affaires commencent à prendre un mauvais train, et qu'on ait lieu « de craindre un dérangement dans sa fortune ». On ne se préoccupait pas des causes qui avaient amené la ruine. L'absence ou l'état de démence du mari et la confiscation de son patrimoine motivaient aussi la séparation de biens ; on la prononçait même pour raison de l'insolvabilité du père du mari, lorsque le père détenait les biens dotaux (3).

Le jugement de séparation de biens obligeait la femme à contraindre son mari, par des poursuites ininterrompues, à lui rembourser sa dot, et la valeur des paraphernaux qu'elle lui avait confiés, à moins « que la justice n'eût ordonné que ces sommes resteraient « entre les mains du mari (4) ». La séparation de biens n'ouvrait pas le droit de la femme aux gains nuptiaux. Dans le dernier état de la jurisprudence, les intérêts de la dot couraient du jour de la demande en séparation ; Vuébat (5) rapporte un arrêt du Parlement de Paris rendu dans ce sens le 10 mai 1728.

Séparée de biens, la femme reprenait l'administration et la jouissance de sa dot, à la charge d'en employer les revenus à la nourriture et à l'entretien de son mari et de sa famille, au moins dans le cas où les ressources du mari ne lui permettaient pas d'y pourvoir personnellement. Elle touchait le montant de ses créances dotales ; cependant, Lebrun (6) lui déniait le droit de recevoir le remboursement d'une rente foncière, et, dans le ressort du Parlement de Bordeaux, elle devait fournir caution ou emploi pour tou-

(1) Ginoulhiac, *Histoire du régime dotal*, 156 ; Argou, II, 207.
(2) *Traité de la dot*, 364.
(3) Vuébat, 21.
(4) Roussilhe, 373.
(5) *De la séparation de biens sous le régime dotal*, 27.
(6) *De la communauté*, liv. 2, ch. 1er, no 13.

cher le capital de sa dot mobilière (1). Après la séparation d'habitation ou de biens, les immeubles dotaux restaient inaliénables, les conditions d'emploi prévues par le contrat de mariage continuaient à produire leur effet, et les obligations contractées par la femme ne pouvaient s'exécuter que « sur les fruits et revenus de ses « biens dotaux et sommes mobilières, mais non sur les immeubles ».

A propos de la capacité de la femme dotale séparée, la doctrine donnait la solution d'un grand nombre de questions, mais elle n'en dégageait aucune règle générale. « Le principe, dit Vuébat (2), « semble avoir été que la femme était incapable de contracter sans « autorisation, mais qu'elle était capable d'engager et de suivre « toute sorte de procédure sans autorisation, ou plus exactement « d'agir seule pour le recouvrement de ses droits. »

Dans les pays où la société d'acquêts se combinait avec le régime dotal, la séparation de biens entraînait dissolution de la société d'acquêts, à partir du jour de la demande. Par le fait de sa demande, la femme renonçait tacitement à la société d'acquêts (3).

Les époux séparés pouvaient, par consentement mutuel, rétablir leur ancien régime matrimonial ; mais il leur fallait le constater par un acte portant « département de séparation de biens », et autorisant le mari à rentrer en possession de la dot. De même, la volonté des deux époux suffisait pour rétablir la société d'acquêts dissoute par la séparation de biens, à la condition que les parties prissent le soin de formuler leur convention par une déclaration précise dans un acte public ; les acquisitions faites par le mari depuis la sentence de séparation tombaient alors dans la nouvelle société d'acquêts.

On admettait les créanciers du mari à demander la nullité de la séparation de biens s'ils pouvaient établir la collusion entre sa femme et lui ; mais au XVIIIe siècle, contrairement à une jurisprudence plus ancienne, on ne décidait plus que, si le mari revenait à meilleure fortune, il pouvait contraindre sa femme à lui rendre la dot et à renoncer ainsi aux avantages de la séparation de biens Du jour de la sentence, la femme acquérait un droit définitif,que son mari ne pouvait plus lui enlever sans son consentement (4).

(1) Arrêt du Parlement de Bordeaux du 18 mai 1733, relaté par Tessier, 15.
(2) *De la séparation de biens sous le régime dotal*, 32.
(3) Vuébat, 38.
(4) Argou, II, 214 ; Vuébat, 35.

CHAPITRE VI

RESTITUTION DE LA DOT ET GARANTIES DOTALES.

§ 1. — De la restitution.

Puisque le mari reçoit la dot pour subvenir aux charges du mariage, en principe « dès que le lien conjugal est brisé par la mort, « soit naturelle, soit civile, ou que les droits de la femme sont ouverts « par la séparation faite d'autorité de justice, il y a lieu à la restitu- « tion de la dot ». Cependant, à la fin du XVIII[e] siècle, quelques coutumes, celles de Montpellier, de Montauban et de Toulouse, par exemple, décident encore que le mari « gagne » tout ou partie de la dot de sa femme prédécédée (1).

I. — *Époque de la restitution.*

Par le fait seul de l'événement qui motivait la restitution de la dot, la femme rentrait dans l'exercice des droits et actions dont l'avait dépouillée le mariage. D'après Despeisses (2), les héritiers du mari pouvaient refuser à la veuve, encore mineure, le remboursement de sa dot jusqu'à ce qu'elle se fût pourvue d'un curateur chargé de l'assister ; Roussilhe affirme cependant le contraire et déclare que « la veuve, quoique mineure, peut validement, sans « être assistée d'un curateur, recevoir le remboursement de sa dot « et libérer le débiteur » (3).

Aux termes des coutumes d'Auvergne (4), du Bourbonnais (5) et de la Marche (6), la veuve reprenait immédiatement la jouissance

(1) Roussilhe, 379.
(2) *De la dot*, I, 536.
(3) *Traité de la dot*, 385.
(4) Art. 10, tit. 14.
(5) Art. 247.
(6) Art. 305.

de ses immeubles, de ses pensions et rentes constituées, de ses créances et de ses meubles corporels. Toutefois Despeisses, dont la doctrine paraît résumer la jurisprudence des pays de droit écrit, enseigne (1) que la femme devait recourir à l'autorisation du juge pour rentrer en possession de ses biens, et qu'elle ne pouvait les recouvrer de sa propre autorité.

Quant aux sommes d'argent dues par le mari, les héritiers de celui-ci jouissaient en général du délai d'un an pour les restituer à la femme ; mais la règle recevait des exceptions, et certaines coutumes prescrivaient le remboursement immédiat des capitaux. Dans tous les cas, rien n'empêchait la veuve de laisser aux débiteurs pour se libérer un temps plus long que le délai légal.

Si la femme venait à mourir la première sans enfants, l'ancienne jurisprudence accordait en général au mari survivant le délai d'un an, sans intérêts, pour verser aux héritiers les sommes dotales qu'il avait encaissées; mais le mari devait d'ordinaire fournir caution, sous peine d'exigibilité immédiate. En Auvergne, le mari survivant était tenu de rembourser la dot sans délai (2).

Le contrat de mariage ne pouvait fixer des dates de remboursement que pour restreindre le délai prescrit, et non pour le prolonger : conséquence, selon Despeisses (3), de la loi Julia, « qui considérait comme contraire à l'ordre public tout ce qui retardait pour « les femmes de nouvelles unions ».

Quelques coutumes réservaient au mari « le droit de compétence », en vertu duquel les héritiers de la femme ne pouvaient le contraindre à la restitution de la dot qu'autant que ses facultés le lui permettaient sans tomber dans l'indigence (4). La femme ou les héritiers, dit Argou (5), « sont obligés de lui laisser de quoi vivre ».

Les héritiers du mari n'étaient pas fondés à refuser la restitution de la dot, sous le prétexte que la veuve n'aurait pas fait inventaire, ou qu'elle aurait soustrait des effets dépendant de la succession ; ils devaient d'abord restituer la dot, sauf à introduire ensuite contre la veuve une instance spéciale (6).

(1) *De la dot*, sect. III, n° 80.
(2) Roussilhe, 383.
(3) *De la dot*, sect. III, n° 8.
(4) Despeisses, I, 506 ; Henrys, II, 960.
(5) *Institution au droit français*, II, 82.
(6) Despeisses, sect. III, n° 2.

II. — *Preuves exigées pour la restitution.*

Pour réclamer la dot, la femme ou ses héritiers devaient prouver que le mari l'avait reçue (1).

Lorsque le contrat de mariage contenait une constitution de dot particulière, la reconnaissance d'encaissement par le mari, même dans un acte sous signature privée et sans expression de numération réelle des deniers, suffisait à la femme pour prétendre contre les créanciers du mari postérieurs au contrat de mariage, et, *a fortiori*, contre les héritiers du mari, la reprise des sommes reconnues payées. Si la reconnaissance de versement se référait à une constitution en dot générale, elle devait, pour permettre à la femme d'exiger son remboursement au préjudice des créanciers du mari, être passée devant notaire et contenir mention de numération réelle (2) ; mais, dans ce cas, à l'égard du mari lui-même ou de ses héritiers, la production d'une quittance sous seing privé, même sans indication de numération réelle, suffisait à la femme pour exercer son droit (3).

Dans l'hypothèse d'une dot constituée pendant le mariage ou augmentée depuis la bénédiction nuptiale, la reconnaissance de paiement, en l'absence, soit d'une numération réelle en présence des notaires, soit de la justification de l'origine des deniers, faisait foi contre les héritiers du mari, mais n'était pas opposable aux créanciers même postérieurs à sa date (4).

Les reconnaissances de versement constatées dans le contrat de mariage ou signées entre le contrat de mariage et la bénédiction nuptiale formaient preuve du paiement, sans distinction d'une constitution de dot spéciale ou générale (5).

Si la femme, pour prouver la remise de ses deniers dotaux entre les mains de son mari, se trouvait dans l'impossibilité de présenter une quittance régulière, elle pouvait y suppléer par la preuve tes-

(1) Despeisses, I, 535 ; Roussilhe, 386.

(2) Attestation du barreau de Bordeaux de 1685, rapportée par Tessier, II, 235 ; Salviat, 219 ; Lapeyrère, D N° 122 ; Merlin, IV, 187 ; Julien, 49.

(3) Salviat, 220 ; Despeisses, I, 407 ; Merlin, IV, 184.

(4) Catelan, 153 ; Julien, 187.

(5) Attestation du barreau de Bordeaux du 24 avril 1747, relatée par Tessier, II, 239.

timoniale (1). L'aveu du mari suffisait aussi, au moins à son égard, pour établir le paiement de la dot (2).

La femme n'était tenue à la justification du versement de la dot que si le mariage avait duré moins de dix ans du jour de l'échéance des termes fixés pour le paiement. A partir de l'expiration de la dixième année, le mari, même s'il n'avait pas laissé prescrire son action contre les débiteurs de la dot, était présumé l'avoir reçue ; la femme ou ses héritiers étaient alors fondés à en demander le remboursement sans justification, mais ce droit ne passait pas aux créanciers de la femme. D'ailleurs, la règle recevait de nombreuses exceptions : dans la pratique en effet, on ne reconnaissait ni à la femme ni à ses héritiers la faculté de réclamer la dot au mari ou à sa succession, sans quittances régulières, même après dix ans de la dernière échéance : 1° En cas de constitution de dot par la femme elle-même ; 2° Quand la femme était devenue héritière du débiteur de la dot ; 3° Si le mari justifiait de diligences infructueuses par lui faites contre le débiteur ; 4° Après séparation d'habitation ou de biens prononcée avant l'expiration des dix années ; 5° Lorsque les affaires du père (qui a constitué la dot) se « sont dérangées « avant les dix ans du mariage (3) ».

III. — *Mode de la restitution.*

Quand la dot comprenait des objets mobiliers non estimés dans le contrat de mariage ou dans l'acte de constitution, le mari les remettait dans l'état où ils se trouvaient au moment de l'ouverture du droit de la femme (4) ; par exception, il devait la valeur des animaux constitués en dot non estimés par le contrat et ne se retrouvant plus lors de la dissolution du mariage. Si dans la dot figuraient des créances perdues depuis par suite de l'insolvabilité des débiteurs, il en rendait les titres, sans être tenu à une responsabilité quelconque, pourvu qu'il justifiât de diligences suffisantes

(1) Lapeyrère, D N° 122.
(2) Bordeaux, 25 novembre 1834, S. 35.2.139.
(3) Roussilhe, 397 ; Argou, II, 83 ; Catelan, II, liv. 4, ch. 46 ; Denisart, *Décisions nouvelles*, V. *Dot*, § 12, n° 2.
(4) Arrêt du 4 juillet 1759 rapporté par Denisart, V° *Dot*, § 14, n° 3 ; Catelan, liv. 4, chap. 31.

par lui faites pendant la durée de l'association conjugale. Pour les choses fongibles, estimées ou non dans le contrat, il en payait le prix d'après la valeur qu'elles représentaient au moment de la bénédiction nuptiale ; enfin il avait à rembourser la somme portée au contrat comme équivalent de tous les biens meubles et immeubles livrés avec estimation valant vente.

Dans le ressort des parlements de Toulouse et de Grenoble, si les espèces en usage au moment du versement de la dot subissaient une réduction pendant la durée du mariage, la perte restait intégralement à la charge du mari, qui demeurait obligé de restituer la somme constituée pour sa valeur à la date du contrat (1).

La veuve reprenait possession de ses immeubles dans l'état où ils se trouvaient lors de la restitution, avec les augmentations dont ils avaient pu profiter ; et la succession l'indemnisait des détériorations résultant du fait, de la faute ou de la négligence du mari (2).

IV. — *Sommes à retenir par le mari sur la dot.*

Le mari ne pouvait rien retenir pour réparations d'entretien aux immeubles dotaux : ces dépenses constituaient, en effet, une charge de son usufruit ; il n'avait non plus aucun droit pour se faire indemniser des impenses voluptuaires ; mais la jurisprudence lui accordait la répétition des dépenses nécessaires et utiles faites sur le fonds dotal (3).

En cas d'incorporation au fonds dotal d'un bien acquis par le mari, la femme jouissait de la faculté de conserver le tout, en tenant compte aux héritiers du mari du prix d'achat et des frais du contrat (4). Si le mari s'était rendu adjudicataire sur licitation d'un immeuble dont une portion indivise dépendait de la dot, la femme, bien que le surplus ainsi acquis ne devînt pas dotal, pouvait exiger l'abandon de la totalité du fonds, en tenant compte aux héritiers des déboursés du mari.

(1) Benoît, II, 289.
(2) Roussilhe, 416.
(3) Domat, liv. 1er, tit. 9, sect. 3, no 14 ; Roussilhe, 405 ; Despeisses I, 31 ; Lapeyrère, F No 70 ; Benoît, II, 408.
(4) Arrêt du Parlement de Toulouse du 28 juillet 1770, énoncé par Roussilhe, 410.

L ancien droit accordait au mari une action civile en restitution des objets soustraits à son détriment par sa femme pendant la durée du mariage, action qui passait à ses héritiers s'il venait à mourir le premier (1).Le mari retenait sur la dot le montant de toutes les dettes régulières et non prescrites de sa femmes payées par lui pendant le mariage, et les frais relatifs à ces paiements. Si des dettes grevant les biens de la femme s'éteignaient par prescription au cours de la jouissance du mari, le bénéfice en revenait à la femme ou à ses héritiers ; le droit de réclamation se bornait dans tous les cas à ce que le mari avait réellement payé.

Du reste, la créance du mari portait intérêt à son profit à partir du jour de la cessation de sa jouissance. Pour assurer l'exercice de son droit, le mari pouvait conserver la possession du fonds dotal jusqu'au remboursement de toutes ses avances ; toutefois, dans le ressort de certains parlements, on exigeait une autorisation judiciaire pour lui permettre d'user du droit de rétention.

V. — *Intérêts de la dot à restituer.*

Les intérêts de la dot à restituer couraient de plein droit du jour de la dissolution du mariage (2). Cependant, Mornac soutient que les héritiers collatéraux de la femme ne pouvaient prétendre aux intérêts qu'à partir d'une demande en justice ; et Bourjon, qui défend la même thèse, fait mention d'un arrêt du mois de juin 1672, rendu dans le sens de son opinion (3).

Dans quelques pays de droit écrit, les sommes sujettes à restitution ne produisaient d'intérêts au profit de la femme ou de ses héritiers qu'un an après la dissolution du mariage ; mais, en cas de survie de la part de la femme, les héritiers du mari devaient, pendant l'année du décès, subvenir aux frais de son habitation, de sa nourriture et de son entretien. Si la veuve mourait dans le courant de l'année, ses héritiers n'avaient droit aux intérêts qu'après l'année révolue (4). En tout cas, le délai n'étant accordé que pour don-

(1) Benoît, II, 465.
(2) Domat, liv. 3, tit. 5, sect. I ; Despeisses, I, 448.
(3) Mornac et Bourjon, cités par Roussilhe, 394.
(4) Boniface, I, 387 ; Bonnemant, I, 233 ; Nouveau Denisart, VII, 131 ; Despeisses, I, 344 ; Julien, 71 ; Henrys, II, 607.

ner aux débiteurs le temps de se procurer les fonds nécessaires et ne se motivant pas sur une idée de libéralité quelconque, la restitution devait être immédiate lorsque les créanciers du mari saisissaient les biens de la succession dans l'année du décès, et la femme pouvait exiger alors les intérêts à compter du jour de la dissolution du mariage (1).

Les anciens jurisconsultes n'étaient pas d'accord sur la fixation du point de départ des intérêts de la dot en cas de séparation d'habitation ou de séparation de biens : pour les uns, le mari ou ses héritiers devaient les intérêts du jour de la demande en séparation, sauf déduction des provisions versées à la femme ; d'autres laissaient la question à l'arbitrage du juge ; mais le système le plus suivi faisait courir les intérêts de la date de la sentence en séparation (2).

VI. — *Répartition des fruits de la dot au moment de la restitution.*

Les fruits naturels et industriels de la dot appartenaient au mari, à proportion du temps pendant lequel il supportait les charges du ménage ; ceux de la dernière année se répartissaient donc entre le mari et la femme ou leurs héritiers, lors de la dissolution du mariage, proportionnellement à la durée de l'union pendant cette dernière année, que l'on supposait commencée au jour anniversaire de la bénédiction nuptiale. Si le mari n'était entré en jouissance de la dot qu'après la célébration du mariage, on ne comptait les annuités qu'à partir de la prise de possession effective (3).

Les frais de préparation de la récolte, ceux de culture et de semence et les frais nécessaires pour recueillir les produits se prélevaient sur les fruits avant le partage (4).

VII. — *Garanties de la conservation et de la restitution de la dot.*

Aujourd'hui, l'hypothèque légale qui assure à la femme la conservation et la restitution de sa dot est soumise aux mêmes règles

(1) Boniface, I, 394 ; Merlin, IV, 225.
(2) Roussilhe, 377 ; Mérlin, XII, 422.
(3) Despeisses, I, sect. 3, n° 24 ; Roussilhe, 255.
(4) Serres, 127, Despeisses, I, sect. 3, n° 18.

sous tous les régimes. Il est vrai que, comme autrefois, la femme dotale ne jouit pas de la faculté de renoncer à son hypothèque légale, mais c'est là une conséquence du principe de l'inaliénabilité dotale. L'ancien droit, au moins dans certains pays de dotalité, entourait le patrimoine de la femme de garanties plus complètes et plus énergiques que notre législation actuelle.

Dans le ressort de plusieurs parlements, à Toulouse, par exemple, le père, présent au contrat de mariage de son fils, répondait, par action directe et non subsidiaire, de la dot de sa belle-fille, qui acquérait ainsi une hypothèque légale sur les biens de son beau-père. Les parlements dans l'étendue desquels on admettait l'émancipation par mariage jugeaient que la seule présence du père au contrat, sans engagement formel de sa part, ne l'obligeait jamais (1) ; on décidait en général que, si le père du mari encaissait réellement la dot et en restait détenteur, il demeurait garant de la restitution (2). La présence de la mère du futur au contrat ne suffisait pas pour occasionner contre elle une responsabilité ; la mère ne donnait prise sur elle-même que si elle avait reconnu formellement la dot ou si elle l'avait touchée et quittancée (3).

Le père qui, par contrat de mariage, reconnaissait avec son fils la dot de sa belle-fille, en devenait responsable ; si la mère joignait expressément son obligation à celle du père, elle était, à défaut du père, passible de l'action en restitution sur ses paraphernaux (4). Le père ou la mère qui affirmait par contrat le fils « franc et quitte » se trouvait tenu de la restitution de la dot, si les biens du mari, par suite de dettes antérieures au mariage, n'y suffisaient pas (5).

Une hypothèque sur tous les biens du mari assurait de droit la conservation et la restitution de la dot. A l'origine, aucune formalité n'en réglait l'exercice ; mais l'édit de 1771 obligea la femme

(1) Roussilhe, 225 ; arrêt du parlement de Paris du 13 décembre 1712, cité par Bonnemant, I, 175.

(2) Salviat, 212 ; arrêt du parlement de Bordeaux de 1745, rapporté par Tessier, II, 224 ; Catelan, 28 ; Vedel, II, 24 ; Bonnemant, I, 174 ; Nouveau Denisart, VII, 224.

(3) Nouveau Denisart, VII, 140 ; arrêts du parlement de Grenoble des 4 février 1762 et 22 août 1778, cités pas Benoît, II, 158.

(4) Catelan, II, 96 ; Lapeyrère, P. 125 ; Boniface, IV, 336 ; Bonnemant, I, 176.

(5) Nouveau Denisart, VII, 142 ; Argou, II, 178.

pour en profiter, à former opposition entre les mains des conservateurs créés par cet édit, opposition dont l'effet durait trois ans et qui devait ensuite être renouvelée (1).

En général, l'hypothèque légale de la femme n'engendrait de préférence à son profit que sur les créanciers postérieurs à la date du contrat de mariage, ou, à défaut de contrat, sur les créanciers postérieurs à la date de la bénédiction nuptiale (2). La dot complémentaire constituée pendant le mariage ne profitait de l'hypothèque légale qu'à partir de la date de la quittance notariée qui en constatait le versement (3). A l'égard des paraphernaux, l'hypothèque légale ne garantissait que les sommes encaissées par le mari, et elle ne datait de ce chef que du jour du versement des deniers entre ses mains ; elle prenait cependant cours dès le jour du contrat de mariage, si, par ce contrat, la femme constituait son mari son mandataire général avec pouvoir d'aliéner, ou encore si, comme dans la coutume de Bordeaux, l'administration des paraphernaux appartenait de droit au mari (4).

A la fin du XVIIIe siècle, le parlement de Toulouse appliquait encore le privilège de la loi Assiduis : il reconnaissait à la femme le droit d'exiger le paiement de ses reprises dotales, par préférence, même aux créanciers antérieurs au mariage, sur les immeubles de son mari, et de plus, dans le cas où le contrat de mariage constatait la présence du beau-père, sur les immeubles de celui-ci. Par exception, le fisc conservait toujours à l'égard de la femme son rang hypothécaire. Le privilège n'appartenait qu'à la femme et à ses enfants, et ne passait ni à ses autres héritiers ni à ses créanciers ; il n'existait du reste que pour la dot payée par quittance notariée avec mention de numération. Les créanciers échappaient au danger du privilège et gardaient leur rang d'hypothèque en prenant soin de signifier leurs créances à la femme avant la célébration du mariage (5).

Lorsque le mari possédait des biens substitués et que ses biens

(1) Benoît, II, 12.

(2) Acte de notoriété du Chatelet de Paris du 24 avril 1676, relaté par Benoît, II, 96.

(3) Roussilhe, 218.

(4) Tessier, *Traité de la société d'acquêts*, 36.

(5) Ginoulhiac, 149 ; Catelan, IV, 33 et 38 ; Argou, II, 90.

libres ne suffisaient pas pour rembourser la dot, l'ordonnance de 1731 (1) donnait à la femme hypothèque subsidiaire sur les biens substitués.

Outre l'hypothèque légale qui garantissait sa dot sur les immeubles, on accordait en général à la femme un privilège sur les meubles du mari, privilège qu'elle exerçait à la dissolution du mariage, par préférence à tous autres créanciers ; les enfants de la femme prédécédée jouissaient du même droit (2). D'après un acte de notoriété de la conservation de Lyon du 15 décembre 1723 (3), la veuve et la femme séparée exerçaient leur privilège sur les meubles non seulement pour leur dot, mais encore pour l'augment de dot et pour leurs autres conventions matrimoniales sans distinction. Chabrol constate (4) que l'usage de la sénéchaussée de Riom ne donnait aucun privilège à la femme sur les meubles délaissés par le mari ; mais il ajoute que la sénéchaussée de Clermont, comprise dans la même province, appliquait une jurisprudence contraire.

Sous l'empire de l'ancien droit, l'hypothèque légale engendrait au profit de la femme pour la restitution de sa dot, une garantie spéciale, droit connu sous le nom de droit de rétention ou d'insistance, qui lui permettait de rester en possession des biens de son mari jusqu'au remboursement intégral de sa créance (5). Le droit de rétention ou d'insistance conférait à la veuve la jouissance des biens du mari, à la charge d'en imputer les fruits d'abord sur les intérêts, puis sur le capital de sa dot ; il lui appartenait indépendamment de toute stipulation et ne passait pas à ses héritiers. Dans le ressort du parlement de Bordeaux, la femme n'exerçait le droit de rétention qu'en vertu d'une convention expresse, et elle conservait à forfait pour intérêts de ses reprises la totalité des fruits, sans imputation sur le capital. Partout où était admis le droit de rétention, la femme pouvait l'opposer aux héritiers du mari comme au mari lui-même ; elle en jouissait également à l'encontre des créanciers postérieurs à elle en hypothèque. Par la prise de possession

(1) Art. 30 et 31 du titre 1[er].
(2) Ginoulhiac, 151 ; Seriziat, *Introduction*, 34.
(3) Cité par Roussilhe, 176.
(4) Sur la coutume d'Auvergne, tit. 24, art. 53.
(5) Vedel, II, 123 ; Chabrol, II, 270.

des biens du mari, elle arrêtait le cours de la prescription de son action en restitution (1).

VIII. — *Prescription de l'action en restitution.*

L'action en restitution de la dot durait pour la femme et ses héritiers trente ans à partir du jour de la dissolution du mariage ; ce délai expiré, la prescription, sauf l'effet des interruptions de droit, demeurait acquise aux débiteurs, même dans les pays où l'on accordait au mari un délai d'un an pour le paiement. Si la veuve habitait avec l'héritier du mari, il ne prescrivait contre elle qu'à compter du jour où elle transportait ailleurs son domicile (2).

En cas de séparation d'habitation ou de séparation de biens, la prescription prenait cours du jour de la sentence en séparation.

IX. — *Du rapport et de la réduction de la dot.*

L'ancien droit soumettait en principe la dot à l'obligation du rapport.

Dans le cas où le mari était déjà insolvable et n'exerçait ni art ni profession au moment de la constitution de dot, la femme ne rapportait que son action contre le mari ou contre la succession (3). Mais l'insolvabilité du mari survenue pendant la durée du mariage donnait lieu à l'application des règles suivantes : si la femme n'avait fait aucune diligence pour exercer ses reprises dotales en temps opportun, on la soumettait à l'effet du rapport dans toute sa rigueur ; si, au contraire, malgré les mesures prises par ses soins, elle ne recouvrait pas sa créance, ou si, en état de minorité, son père lui avait refusé son consentement pour agir, elle se trouvait libérée envers la succession du donateur par le rapport de son action en restitution.

L'interprétation des règles relatives à la réduction pendant le mariage de la dot versée au mari soulevait de nombreuses difficultés que la jurisprudence tranchait dans des sens divers. L'article 35 de l'ordonnance de 1731 sur les donations dissipa tous les doutes

(1) Tessier, II. 351.
(2) Roussilhe, 347.
(3) Denisart, V° *Rapport*, n° 27.

par la disposition suivante : « La dot, même celle qui a été fournie « en deniers, sera sujette au retranchement pour la légitime, soit « que la légitime soit demandée pendant la vie du mari, ou qu'elle « ne le soit qu'après sa mort et quand il aurait joui de la dot pen- « dant plus de trente ans, ou quand même la fille dotée aurait « renoncé à la succession par son contrat de mariage ou autrement, « ou qu'elle en serait exclue de droit suivant la disposition des « lois, coutumes ou usages. »

CHAPITRE VII

DES PARAPHERNAUX.

« En pays de droit écrit, dit Argou (1), tous les biens de la « femme qui ne sont pas apportés en dot sont biens paraphernaux, « soit qu'elle les eût lors de son mariage ou qu'ils lui soient échus « durant le mariage. Il est vrai qu'on appelle proprement ces der- « niers biens adventifs, mais ils y sont compris tous sous le terme « général de biens paraphernaux. » La définition ne fait pas allusion aux biens dont, en l'absence de contrat de mariage, la femme, aux termes de certaines coutumes, conservait la jouissance et l'administration. Celle que donne Denisart (2), loin d'être parfaite, paraît cependant plus complète : pour lui « on nomme biens para- « phernaux ceux dont l'administration et la disposition est réser- « vée aux femmes par leur contrat de mariage et qui ne font point « partie de ceux apportés en dot au mari, et qui lui sont soumis « pendant le mariage, à moins qu'il n'y ait une action contraire « dans le contrat ». Domat (3) et Roussilhe (4) expriment la même idée que Denisart. En réalité, tous les biens que ne frappaient de dotalité ni le contrat de mariage, ni, à défaut de contrat, la coutume locale, constituaient, en pays de droit écrit, des paraphernaux.

On attribuait en Normandie à la paraphernalité un sens tout différent. Aux termes de l'article 395 de la coutume normande, « les biens paraphernaux se doivent entendre des meubles servant « à l'usage de la femme, comme seraient lits, robes, linge et au- « tres de pareille nature, desquels le juge fera honnête distribution « à la veuve en essence, eu égard à la qualité d'elle et de son mari ».

Les paraphernaux des pays de droit écrit pouvaient consister en

(1) *Institution au droit français*, II, 93.
(2) Collection de décisions nouvelles, V° *Paraphernaux*, n° 1.
(3) Lois civiles, liv. 1er, tit. 9, sect. 4, n° 6.
(4) *Traité de la dot*, 110.

biens meubles et immeubles. La femme, en apportant chez son mari des objets mobiliers paraphernaux, devait lui en faire reconnaître un état descriptif, pour se réserver la preuve de son droit de propriété (1).

La coutume de Bordeaux conférait au mari l'administration et la jouissance des paraphernaux et l'exercice des actions relatives à ce droit d'administration, en lui imposant comme contre-partie l'obligation de supporter les charges qui grevaient les biens non dotaux ; mais elle permettait à la femme de disposer de ses paraphernaux, même sans l'autorisation de son mari, à condition toutefois de lui réserver son droit d'usufruit (2). Cette disposition formait une véritable exception dans les pays de droit écrit ; en principe, au contraire, on y attribuait à la femme l'administration et la jouissance de ses paraphernaux.

La paraphernalité semble s'être développée dans la pratique au XVIII[e] siècle comme correctif aux inconvénients de l'ancien régime dotal. Domat se plaignait des conséquences qu'elle entraînait par l'affaiblissement de l'autorité maritale. « Ces biens paraphernaux, dit-il (3), paraissent avoir quelque chose de contraire aux « principes du mariage et sont même une occasion qui peut troubler la paix que demande cette union. Aussi voit-on que, dans « une même loi du droit romain qui ôte au mari tout droit sur les « biens paraphernaux, il est reconnu juste que la femme se mettant elle-même sous la conduite de son mari, lui laissât aussi « l'administration de ses biens. » Ainsi, la femme conservait la faculté de gérer elle-même ses paraphernaux ou d'en confier la gestion à son mari, que l'on considérait alors comme son mandataire, et qui devenait comptable envers elle à la fois des biens eux-mêmes et des fruits qu'ils produisaient (4). Dans l'usage, le mari ne restituait pas les revenus des paraphernaux qu'il avait employés à l'entretien de la famille ; mais « s'il en fait des épargnes, il en doit tenir compte à sa femme, parce qu'à l'égard de « ces sortes de biens, il n'est en effet que son procureur (5) ». On

(1) Argou, II, 93 ; Roussilhe, 110.

(2) Tessier, *Traité de la société d'acquêts*, 7.

(3) Lois civiles, liv. 1[er], tit. 9, sect. 4, n° 8.

(4) Arrêt du parlement de Grenoble du 24 novembre 1661, cité par Argou, II, 94.

(5) Argou, II, 99.

imposait cependant au mari l'obligation de rendre la totalité des fruits perçus, consommés ou non, en cas de prise de possession malgré l'opposition de sa femme (1). D'ailleurs, pour prouver alors le consentement de sa femme, on n'exigeait pas la production d'un mandat formel ; la remise par la femme de ses titres entre les mains du mari suffisait pour lui transmettre le droit d'exiger, par exemple, le remboursement des créances paraphernales. Le mari, porteur des titres de sa femme, devenait responsable des pertes et dommages résultant de son dol ou de sa faute. En tout cas, la femme pouvait toujours reprendre, quand elle le jugeait à propos, l'administration de ses paraphernaux (2).

En principe, la femme exerçait, même sans autorisation de son mari, tous les droits et actions relatifs à ses paraphernaux (3). Toutefois, dans certaines régions du ressort du parlement de Bordeaux et dans les pays de droit écrit du ressort du parlement de Paris, elle ne pouvait ni contracter ni ester en justice, à propos de ses paraphernaux, sans autorisation maritale.

La femme, vendant un immeuble paraphernal, se soumettait de droit, comme tout vendeur, à l'obligation de garantie ; et, en cas d'éviction de l'acquéreur, la condamnation à la restitution du prix et au paiement de dommages-intérêts pouvait s'exécuter sur les biens dotaux. De même, quand une femme perdait un procès intenté à propos de ses paraphernaux, son adversaire et le procureur de celui-ci avaient action même sur les biens dotaux pour l'exécution du jugement et pour le recouvrement des dépens, car « c'est un « acte d'administration qui fait exception à la règle que le fonds « dotal est inaliénable » (4).

Au sujet de l'hypothèque de la femme pour la garantie de ses paraphernaux, Argou (5) s'exprime ainsi : « La femme peut l'avoir « du jour de son contrat de mariage, pourvu qu'elle l'ait expressé- « ment stipulée ; mais, s'il n'y a point de stipulation, la femme n'a « son hypothèque que du jour que le mari a reçu les deniers de la « femme, le paiement de chaque obligation ou le remboursement « de chaque contrat de constitution ».

(1) Benoît, I, 227 ; Bretonnier, *Questions de droit*, V° *Paraphernaux*, 28.

(2) Roussilhe, 113 ; Domat, liv. 1er, tit. 9, sect. 4, n° 5.

(3) Coutume d'Auvergne, tit. 14, art. 1er ; Coutume de la Marche, a. 217, 304 et 395 ; Catelan, liv. 5, ch. 68 ; Argou, II, 97 ; Boniface, tit. 3, chap. 3.

(4) Roussilhe, 320.

(5) *Institution au droit français*, II, 95.

CHAPITRE VIII

DE LA SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS.

Le régime dotal présentait l'inconvénient de ne point faire participer la femme aux économies du ménage, et de ne pas l'intéresser aux produits du commerce ou de l'industrie de son mari, même si elle s'en occupait personnellement. Aussi, dans quelques régions des pays de dotalité, à Bordeaux, par exemple, où les femmes prenaient une part active au négoce du mari, on trouva le moyen d'y remédier par l'institution de la société d'acquêts.

Certaines coutumes (1) admettaient la société d'acquêts, sans convention spéciale du contrat de mariage ; elles l'établissaient de plein droit entre les époux, comme accessoire du régime dotal. Mais à Bordeaux et dans la plus grande partie de la Guyenne, on ne reconnaissait l'existence d'une société d'acquêts qu'autant que le contrat de mariage le stipulait formellement (2) ; en pratique, c'était devenu d'ailleurs presque une clause de style (3). La coutume de Normandie elle-même, qui, en principe, prohibait la communauté, reconnaissait cependant à la veuve survivante une part dans la pleine propriété des conquêts en bourgage, l'usufruit du tiers des conquêts hors bourgage, et, de plus, sur les meubles un droit de propriété dont la quotité variait suivant les circonstances (4).

En pays de droit écrit, on décidait qu'une société d'acquêts constituée après la célébration du mariage valait au moins comme donation à cause de mort (5).

(1) Coutumes de Bayonne, tit.9, a.21 ; de Saint-Jean d'Angély, tit. 8, a. 4 ; de Saintes, tit. 5, a. 49.

(2) Attestations du barreau de Bordeaux des 13 juillet 1715 et 12 février 1746, relatées par Tessier, *Traité de la société d'acquêts*, 2.

(3) Daniel de Foville, *Des clauses de remploi et de la société d'acquêts sous le régime dotal*, 41.

(4) Coutumes de Normandie, a. 329, 330 et 393.

(5) Lebrun, *De la communauté*, 21.

L'objet de notre travail se bornant à l'étude du régime dotal, nous n'examinerons pas en détail les dispositions de l'ancien droit qui réglaient l'organisation, le fonctionnement, la dissolution et la liquidation de la société d'acquêts ; elles présentaient du reste pour la plupart une grande analogie avec les règles de notre législation actuelle sur la communauté réduite aux acquêts. Mais nous ne pouvons passer sous silence un usage en vigueur dans le Sud-Ouest de la France et qui a disparu depuis la promulgation du Code civil : c'est la réserve statutaire ou contractuelle des acquêts en faveur des enfants.

Dans les parties du ressort du parlement de Bordeaux régies par le pur droit écrit, la femme qui, possédant « des acquêts du premier « mariage acquis par le pacte de société », convolait en secondes noces, n'était pas tenue de les réserver aux enfants du premier lit (1). En Saintonge, au contraire, on imposait une réserve absolue des acquêts au profit des enfants de chaque mariage ; le survivant des époux se trouvait ainsi privé, après son second mariage, de la faculté de disposer à titre gratuit de sa part des acquêts du premier mariage, en faveur soit des enfants du second lit, soit de son nouveau conjoint ou d'un étranger ; mais il gardait le droit de donner cette part à un de ses enfants du premier lit ou de la partager même inégalement entre eux ; d'un autre côté, il lui était interdit, hors le cas de nécessité, de l'aliéner à titre onéreux et même de l'hypothéquer, et les enfants du premier lit pouvaient, après son décès, revendiquer entre les mains des acquéreurs les biens vendus « sans nécessité et sans juste cause (2) ». L'article 70 de la coutume de Bordeaux contenait une réserve des acquêts au profit des enfants, mais il n'en frappait que les immeubles, et il laissait le survivant libre de les aliéner même à titre gratuit ; la réserve ne s'appliquait ainsi, au moment du décès du survivant, qu'aux « acquêts de « biens immeubles et héritages par lui faits desquels il n'aurait pas « disposé » (3).

La réserve contractuelle des acquêts ne résultait que d'une stipulation expresse par les conjoints en faveur des enfants à naître de leur union. Elle constituait une sorte de donation à cause de mort

(1) Tessier, *Traité de la Société d'acquêts*, 425.
(2) Tessier, 427.
(3) Tessier, 434.

au profit des enfants ; elle n'ouvrait à leur profit aucun droit actuel et elle ne leur conférait qu'une simple expectative. Pendant le mariage, les époux restaient donc propriétaires des immeubles réservés, avec la faculté de les aliéner à titre onéreux ou de les hypothéquer, mais avec défense d'en disposer à titre gratuit. Chacun d'eux conservait pendant sa vie, même sans clause spéciale du contrat, le droit de choisir un ou plusieurs de ses enfants pour recueillir sa part des acquêts ; il pouvait même transmettre son droit d'option au conjoint survivant (1).

(1) Tessier, 438.

CHAPITRE IX

DES GAINS DE SURVIE.

L'ancien droit complétait l'organisation du régime dotal par des prescriptions relatives aux gains de survie, que le Code civil a en partie abolies ; il importe cependant de les connaître pour se former une idée exacte de la législation matrimoniale des pays de dotalité.

A défaut d'héritiers, la succession du conjoint prédécédé revenait à l'époux survivant, qui la recueillait comme une succession quelconque à la charge bien entendu d'en acquitter le passif. Le survivant ne perdait pas son droit en se remariant (1).

La veuve, à la mort de son mari, reprenait non seulement les objets d'habillement et de trousseau provenant de son apport, mais aussi tous ceux « que son mari lui a achetés pour son usage pen- « dant le mariage, ou qu'elle s'est fait elle-même, quoique aux dé- « pens de son mari, et cela quand même elle en aurait fait au-delà « du nécessaire. Il en est de même à l'égard de ce que son mari lui « a donné pour ornements et parure, pierreries, diamants, croix « d'or ou autres bijoux (2) ». A Bordeaux cependant, le droit de la femme ne portait que « sur les habits quotidiens », et non « sur « les habits de prix et de parure », et la veuve ne conservait comme bijoux que « les bagues et joyaux précieux que son mari lui avait « donnés avant l'expiration du huitième jour du mariage (3) ».

En cas de prédécès de la femme, ses héritiers n'étaient fondés à réclamer au mari que les effets d'habillement « qu'elle avait au « temps du mariage, et non les habits de noce, bagues et joyaux « que le mari lui avait achetés (4) ».

(1) Roussilhe, 450.
(2) Roussilhe, 132.
(3) Coutume de Bordeaux, article 48 ; Despeisses, 1, 329 ; Lapeyrère, D. 84.
(4) Roussilhe, 133.

A Toulouse, à Bordeaux et dans quelques autres régions, le mari survivant gagnait la dot de sa femme ; à Montauban et à Cahors, il en conservait de droit une partie ; les statuts de Montpellier lui attribuaient l'usufruit de tous les immeubles dotaux. En Normandie, le mari gardait à titre viager la jouissance des biens de sa femme, pourvu qu'un enfant viable fût né du mariage, même si cet enfant était mort depuis ; en cas de remariage, l'usufruit du tiers des biens de sa femme lui restait (1). La coutume d'Auvergne (2) laissait au mari, « pour en disposer à ses plaisir et volonté, les lits, « robes, coffre, linge et joyaux de sa femme, à la charge de la faire « ensevelir et de payer les funérailles, selon leur état et condi- « tion (3) ».

La jurisprudence du parlement de Grenoble obligeait le mari ou ses héritiers, en cas de constitution en dot d'un trousseau estimé dans le contrat de mariage, à restituer à la fois le montant de l'estimation et les effets en nature qui composaient le trousseau lors de la dissolution du mariage (4).

L'augment de dot, le droit de bagues et joyaux, l'indemnité de deuil et le droit de quarte constituaient les autres dispositions en usage en faveur du survivant des époux.

§ 1. — De l'augment de dot.

Argou définit l'augment de dot (5) « une portion des biens du mari « qui est accordée à la femme survivante, pour lui aider à s'entre- « tenir suivant sa qualité ».

Ordinairement le contrat de mariage déterminait la quotité de l'augment. A défaut de convention, la coutume le fixait d'après la nature de la dot et la condition des parties. En Lyonnais, Forez et Beaujolais et dans la principauté de Dombes, si la dot consistait en argent, l'augment s'élevait à la moitié de la dot et il était du tiers pour une dot composée d'immeubles. Dans le Bugey, le pays de

(1) Ranchon, 62.
(2) A. 14 du titre 14.
(3) Roussilhe, 128.
(4) Arrêts du parlement de Grenoble des 7 septembre 1747, 29 mars 1753 et 17 avril 1786, rapportés par Benoît, II, 316.
(5) *Institution au droit français*, II, 118.

Gex et le Valromey, « l'augment est de moitié pour la dot en argent ; « lorsqu'elle est en autres effets, il dépend de la prudence du juge, « on le règle au tiers ou au quart ; mais il n'en est pas dû aux « veuves qui se remarient. » Dans le ressort du parlement de Toulouse, on le portait à moitié sans distinction. L'usage à Grenoble et dans diverses autres régions attribuait aux femmes nobles un augment plus important qu'aux roturières. En tout cas, l'augment demeurait sujet à réduction s'il existait des enfants du mariage. D'ailleurs, l'augment était dû même quand la dot n'avait pas été payée ; il suffisait qu'il y eût eu constitution de dot.

La veuve devait, sous la garantie d'une caution, conserver à ses enfants la propriété de l'augment, à l'exception toutefois d'une portion égale à la part de chacun d'eux : c'était la part virile, elle en pouvait disposer librement. Si, ayant encore des enfants du premier lit, elle se remariait, elle perdait la propriété de l'augment, sauf de la part virile ; la propriété des biens compris dans l'augment passait alors sur la tête des enfants, et la mère n'en conservait que l'usufruit.

En Provence et dans les pays de droit écrit du ressort du parlement de Paris, « la femme séparée de biens pour faillite, dissipa« tion ou mauvais ménage du mari doit jouir de son augment de « dot, tout de même que si le mariage était dissous par la mort « naturelle du mari ». Au contraire, à Toulouse et en Dauphiné, la séparation de biens n'ouvrait pas au profit de la femme le droit d'augment (1).

La mort civile du mari donnait naissance au droit de la femme à l'augment ; mais, pour en profiter, la femme devait fournir caution de le rendre si le mari lui survivait.

§ 2. — Droit de bagues et joyaux.

Comme équivalent du préciput des pays coutumiers, on stipulait en général, dans les contrats de mariage passés en pays de droit écrit, que la femme recevrait, en cas de survie, une certaine somme pour ses bagues et joyaux. On admettait même le droit de bagues

(1) Argou, II, 121, Roussilhe, 220 ; Seriziat, introduction, 23 ; Benoît, I, 34.

et joyaux sans stipulation en Lyonnais, Forez et Beaujolais, et on l'y fixait au dixième de la dot « entre gens nobles ou vivant no- « blement », et au vingtième « entre gens du commun » (1).

§ 3. — Indemnité de deuil.

L'ancien régime imposait à la veuve l'obligation de porter le deuil de son mari. Deux ordonnances du règne de Louis XV, l'une de 1716 et l'autre de 1730 (non enregistrées du reste au Parlement), fixaient à un an la durée du deuil.

L'indemnité consistait en une somme que versaient à la veuve les héritiers du mari, « pour les habits, linge, hardes, équipages et « meubles qu'elle devait avoir pendant l'année du deuil, tant pour « elle que pour ses domestiques ». Les contrats de mariage n'en parlaient pas, « parce que ce serait une clause de trop mauvaise « augure » ; mais, dans l'usage, on en réglait le montant « d'après la condition de la veuve et le nombre de ses gens ».

Si elle refusait de porter le deuil, la veuve ne recevait pas d'indemnité. Le deuil n'était dû, ni à la femme « qui vit impudique- « ment pendant la première année de la mort de son mari », ni à celle qui avant le décès du mari « l'avait quitté pour suivre un « autre homme », ni enfin à celle qui se remariait avant l'expiration de l'année de viduité (2). Mais un arrêt du parlement de Paris du 3 août 1711 (3) décide que, si la femme s'est trouvée retenue dans son lit par une maladie pendant l'année de deuil, elle peut exiger le versement de l'indemnité.

§ 4. — Droit de quarte.

Lorsque ce qui restait au survivant des époux, y compris ses reprises et le produit de ses conventions matrimoniales, ne lui permettait pas de vivre d'une manière conforme à son rang et à sa condition, certaines coutumes des pays de droit écrit lui attri-

(1) Argou. II, 152.
(2) Roussilhe, 438 ; Argou, II, 123 ; Seriziat, introduction, 25.
(3) Cité par Benoit, II, 147.

buaient, sous le nom de droit de quarte, une part de la succession du prédécédé, savoir : un quart en pleine propriété, à défaut d'existence d'enfants ; un quart en usufruit, si le prédécédé laissait trois enfants au plus; et toujours en usufruit une part d'enfant, si le nombre des enfants dépassait trois.

La mort civile comme la mort naturelle donnait ouverture au droit de quarte (1).

(1) Argou, II, 80 ; Roussilhe, 445.

DEUXIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL PENDANT LA RÉVOLUTION

L'aperçu qui précède de l'état du droit matrimonial au XVIII[e] siècle dans les pays de dotalité montre avec évidence les vices essentiels du système : défaut d'unité dans la législation, indécision dans les principes, arbitraire dans l'application. La Révolution va mettre en œuvre toute son énergie et toute son activité pour préparer la réforme du régime dotal en même temps que celle des autres matières du droit.

Sous la Révolution, le droit acquiert une souplesse inouïe : « Toujours conforme aux idées et aux passions mobiles de l'époque, il « se modifie avec une rapidité surprenante. C'est une lutte perpé- « tuelle de principes et d'intérêts, qui prend un caractère dramati- « que ; c'est une évolution qui dure non plus dix siècles, mais quinze « ans, et qui offre un intérêt juridique semblable, mais plus concen- « tré et plus saisissant. » Ainsi s'exprime M. Sagnac(1) à propos du développement du droit civil pendant la période révolutionnaire. Si son observation est juste pour certaines parties du droit, telles que le régime de la propriété et des successions et l'institution du divorce, il faut reconnaître que, malgré la persévérance des efforts des assemblées qui se sont succédé, le droit des régimes matrimoniaux est resté à peu près stationnaire depuis la Réunion des Etats-Généraux jusqu'à la promulgation du Code civil. De nombreux projets ont été successivement préparés et étudiés ; mais aucun d'eux, sur la question spéciale du contrat de mariage et des droits respectifs des époux, n'a abouti avant la loi du 30 pluviôse an XII. Quelques-unes des lois décrétées par l'Assemblée constituante, l'Assemblée législative et la Convention nationale ou publiées sous le Directoire exécutif contiennent cependant des dis

(1) *La législation civile de la Révolution française*, préface 2.

positions relatives au droit matrimonial qu'il est important de signaler.

Quant à la jurisprudence, elle a continué d'appliquer pendant la Révolution aux questions litigieuses soulevées à propos de dotalité, les règles reconnues par l'ancien droit à la fin du XVIII[e] siècle.

CHAPITRE PREMIER

TRAVAUX LÉGISLATIFS.

§ 1. — Assemblée constituante.

Pour se conformer aux vœux formulés par les cahiers des Etats-Généraux, l'Assemblée constituante décréta, dans la loi sur l'organisation judiciaire du 16 août 1790 et dans la constitution de 1791, qu'il serait rédigé un Code de lois civiles « simples, claires, appro- « priées à la Constitution » et « communes à tout le royaume ». Le temps ne lui permit pas de conduire à bonne fin son heureuse entreprise.

Dès 1789, des esquisses déposées par des juristes essayaient de concilier les deux grandes législations qui se partageaient encore la France. L'Assemblée discuta et résolut plusieurs questions capitales de droit civil, mais ne s'attacha pas à l'étude des régimes matrimoniaux. Du reste, son attention se dirigea de préférence vers la réforme du Code criminel, et son comité de Législation prit le nom de « Comité de législation criminelle » ; elle n'eut même pas, à proprement parler, de Comité de législation civile (1). Cependant, la loi du 8 août 1791, supprimant le privilège de masculinité et assurant aux filles dans les successions de leurs père et mère des droits égaux à ceux de leurs frères, porta un premier coup aux renonciations que l'ancien droit permettait aux pères et mères d'exiger de leurs filles contre une constitution de dot.

Loin de rien tenter d'ailleurs contre les coutumes en vigueur dans les pays de dotalité, l'Assemblée constituante sembla chercher au contraire, à s'y conformer dans quatre décrets : le premier, des 3 et 9 mai 1790, sur les principes, le mode et le taux du rachat des

(1) Sagnac, 47 ; Viollet, *Histoire du droit civil français*, 236 ; Laferrière, *Histoire des principes, des institutions et des lois pendant la Révolution française*, 102 ; Fenet, *Précis Historique sur la confection du Code civil*, I, 35.

droits seigneuriaux déclarés rachetables ; le deuxième, des 18 et 29 décembre de la même année, relatif au rachat des rentes foncières ; le troisième, des 13 et 20 avril 1791, concernant l'abolition de plusieurs droits seigneuriaux ; et le quatrième, des 14 et 15 septembre 1791, sur le rachat des droits féodaux. Tous quatre décident que « les maris, dans les pays où les dots sont inaliénables même avec le consentement des femmes, ne pourront liquider les rachats des droits appartenant à leurs épouses qu'à la « charge du remploi ». Ils contiennent en outre une disposition donnant aux débiteurs le moyen d'échapper à la responsabilité d'un paiement irrégulier à la femme dotale ou à son mari : « Le « redevable qui ne voudra point demeurer garant du remploi pourra « consigner le droit de rachat, lequel ne sera délivré aux personnes « qui sont assujetties au remploi qu'en vertu d'une ordonnance du « juge rendue sur les conclusions du ministère public auquel il sera « justifié du remploi (1). »

§ 2. — Assemblée législative.

L'Assemblée législative, dès ses premières séances, reprit l'idée de l'unification du droit, et forma un comité « de législation civile « et criminelle ». Le 16 octobre 1791, elle invita tous les citoyens et même les étrangers à lui communiquer leurs idées sur le Code civil. Plusieurs projets lui furent présentés ; on en commença l'examen. Mais on ne pouvait procéder que par matières. Il fallait « sur cha« que question se décider entre les diverses législations antérieures « ou proposer des lois nouvelles, lutter contre le droit ancien pour « faire triompher le nouveau. C'étaient toujours des discussions « très longues. L'Assemblée ne put que fixer les règles qui de« vaient régir désormais l'état civil et le mariage. Elle ne put « songer à préparer le Code tout entier (2) ». La réforme des régimes matrimoniaux se trouvait encore ajournée.

La loi du 28 août 1792, qui a rendu *sui juris* tous les fils de famille, a, par cela même, aboli, pour les unions postérieures à sa

(1) Duvergier, Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements et avis du Conseil d'Etat à partir de 1788, IV, 5.

(2) Sagnac, 48.

promulgation, le principe en vertu duquel, dans les pays de droit écrit où le mariage n'émancipait pas, la présence du père au contrat de mariage de son fils non émancipé le rendait subsidiairement responsable de la dot.

§ 3. — Convention nationale.

I. — *Projets de Code civil.*

A peine réunie, la Convention s'occupa de la préparation du Code civil, que la nation réclamait avec insistance. Etabli en principe le 2 octobre 1792 et formé le 14 du même mois, « le « Comité de législation civile, criminelle et de féodalité » se mit aussitôt à l'œuvre sous la présidence de Cambacérès ; il adopta d'abord la méthode de travail employée par les comités de la Constituante et de la Législative, et il étudia successivement diverses matières, telles que les substitutions et la condition des enfants naturels ; mais le nombre excessif et la diversité des questions qu'il devait traiter l'obligèrent bientôt à procéder autrement. A partir du 28 juillet 1793, le travail est réparti entre quatre sections, dont la première devait présenter les projets de loi sur l'état civil, la famille et les conventions matrimoniales ; et on discute deux fois par semaine, en séance générale du comité, les propositions des sections (1).

Cependant, la Convention, qui venait de proclamer à nouveau le principe de l'uniformité du Code civil « pour toute la République », décréta le 25 juin 1793 que son Comité de législation devrait lui en présenter le projet sous un mois. Le 7 août suivant, un membre du comité informait l'assemblée que le Code était rédigé, et demandait à en donner lecture le surlendemain (2). Voici, à grands traits, le résumé du titre III, qui a pour objet le contrat de mariage et les droits respectifs des époux.

« Les époux règlent librement les conditions de leur union, sauf « les exceptions ci-après (3). » Les exceptions comprennent limitativement les stipulations contraires à l'égalité des partages dans les

(1) Sagnac, 50.
(2) Fenet, I, 39.
(3) Art. 1er du titre 3.

successions, celles qui excèdent la quotité disponible entre conjoints et celles qui contiendraient des restrictions à la faculté du divorce. Le projet ne défend pas, formellement du moins, aux parties de se référer à d'anciennes coutumes, et il ne semble pas faire table rase des dispositions de l'ancien droit. Il fonde l'unité de la législation matrimoniale en érigeant la communauté en régime de droit commun ; mais il n'abolit pas expressément le régime dotal.

Pour M. Sagnac, le projet aurait supprimé virtuellement le régime dotal. « Sentant bien les résistances qu'il va soulever, le pro-« jet ne dit pas catégoriquement : « La dotalité des biens est inter-« dite », mais « s'il y a constitution de dot, elle n'emportera point « hypothèque (1) ». C'est une manière indirecte de ruiner la dota-« lité. La garantie contre l'aliénation disparaissant, l'inaliénabilité « dotale n'est plus qu'une clause inefficace à laquelle la femme re-« noncera pour la communauté réorganisée (2). » N'est-il pas plus vraisemblable d'admettre que, si le Comité de législation avait eu l'intention de supprimer formellement la dotalité, il n'aurait pas hésité à le déclarer franchement ? Il s'est montré d'une audace novatrice assez accusée pour ne pas mériter le reproche d'une sorte de dissimulation : n'a-t-il pas osé en effet proposer le système de l'administration commune de la communauté par le mari et la femme, malgré la tradition invétérée du mari, chef de la communauté, dans les pays coutumiers ? D'un autre côté, la disposition à laquelle fait allusion M. Sagnac ne vise pas spécialement l'abolition de l'hypothèque de la femme sur les biens de son mari ; elle consacre plutôt la disparition, à moins de convention contraire, de l'hypothèque de l'épouse dotée sur les biens de celui qui constitue la dot. Du reste, au texte du projet la Convention, le 23 août 1793, substitua la rédaction suivante : « S'il y a constitution de dot, elle « emportera hypothèque du jour de l'enregistrement du contrat ». L'hypothèque légale ne constituait d'ailleurs pas la seule caractéristique de la dotalité ; la suppression de cette garantie pour la femme dotale aurait toujours laissé subsister le droit d'administration et de jouissance du mari sur les biens dotaux, l'inaliénabilité de la dot avec toutes ses conséquences, et, en cas d'aliénation irré-

(1) Art. 8 du titre 3 du projet..
(2) Sagnac, 296.

gulière, le recours contre les tiers détenteurs du fonds dotal. Quel serait enfin le sens de l'article 1er du titre III, affirmant avec une précision si énergique le principe de la liberté des conventions matrimoniales, s'il n'accordait pas aux époux la faculté d'adopter un autre régime que celui de la communauté, seul régime que mentionne le projet? Certes, le Comité de législation ne devait pas apprécier favorablement le régime dotal : partisan de l'application des idées de la Révolution jusqu'à leurs conséquences les plus extrêmes, il considérait sans doute comme regrettables les restrictions apportées par la dotalité à la capacité civile de la femme et à la libre circulation des biens ; mais ces inconvénients, d'ordre secondaire, devaient à ses yeux constituer en quelque sorte la rançon du principe essentiel de la liberté des conventions matrimoniales. « La volonté des contractants », disait Cambacérès dans son rapport à la Convention (1), « est la règle la plus absolue ; elle ne « connait d'autres bornes que celles qui sont placées par l'intérêt « général. Aussi, les époux ne peuvent, dans le pacte matrimonial, « ni éluder les mesures arrêtées pour opérer la division des fortunes, « ni contrevenir au principe qui a consacré l'égalité dans les partages. » On doit donc penser que, si la première rédaction présentée à la Convention ne traitait que du régime de la communauté, elle entendait laisser aux époux la faculté d'admettre tout autre régime qui ne fût pas en opposition avec les nouvelles règles générales de droit qu'elle établissait.

Cambacérès lut à la Convention le 9 août 1793 le premier projet de Code civil, et lui en exposa le système ; le 22, l'Assemblée en commença la discussion. Deux idées s'opposent alors l'une à l'autre : les philosophes, partisans d'une législation véritablement une, repoussent le régime dotal et n'acceptent que la communauté ; et les juristes, reculant devant l'unité absolue des lois matrimoniales, s'attachent au respect de la liberté des conventions. L'Assemblée comprend que le Code civil ne doit pas être une œuvre éphémère empreinte de passion, mais un travail réfléchi donnant satisfaction aux désirs des différentes parties du territoire ; elle remet à trois jours l'examen des articles combattus, et elle ne le reprend plus (2).

(1) Séance du 9 août 1793, Fenet, I, 4.
(2) Sagnac, 301.

Sur la proposition d'un membre du Comité de législation, la Convention, le 28 octobre 1793, ordonne une nouvelle lecture du premier projet de Code civil, et le 13 brumaire an II (3 novembre 1793), elle crée une Commission de six membres pour réviser et retoucher ce projet, en tenant compte des modifications votées dans les séances antérieures.

Le nouveau projet fut présenté par Cambacérès le 23 fructidor an II. Comme le premier, il ne dit rien du régime dotal ; il ne contient aucune abrogation expresse des coutumes et statuts de l'ancien droit, et il maintient la communauté comme régime de droit commun ; si enfin il ne réitère pas sous le titre du contrat de mariage l'affirmation du principe de la liberté des conventions matrimoniales, l'article 148 du titre des obligations en général renferme la déclaration formelle suivante : « Les conventions « sont susceptibles de toutes les dispositions que la loi ne prohibe « pas. Celles qui blessent l'honnêteté publique et l'ordre social sont « nulles. » En réalité donc, le second projet de Cambacérès reproduit, au point de vue du droit matrimonial, le même esprit que le premier : on doit en conclure la faculté pour les époux d'adopter le régime dotal, à la condition soit de se référer aux anciennes coutumes non abrogées, soit de déterminer d'une manière précise par un contrat de mariage les effets de leurs obligations respectives.

L'Assemblée commença la discussion du second projet de Cambacérès le 16 frimaire an III et ne la continua que le 19. Dans aucune des deux séances elle n'aborda l'étude du titre des droits des époux. Elle avait repoussé le premier travail de la Commission comme trop compliqué ; elle voulait des conceptions plus simples et plus philosophiques. Le second projet, « écrit en quelque sorte « en style lapidaire », pouvait mériter au contraire le reproche d'une concision excessive. On reconnut qu'il formait plutôt une table des matières qu'un Code civil, et l'Assemblée en suspendit l'examen (1).

Le 9 fructidor an III, la Convention décida encore la création d'une Commission de sept membres, qui serait nommée pour réviser de nouveau et coordonner le Code décrété ; puis, le 23 du même

(1) Fenet, I, 46.

mois, elle chargea de ce soin son Comité de Législation. Mais le temps lui manqua pour se prononcer sur les résultats de ce nouveau travail, et elle se sépara avant de parvenir à la réalisation de l'idée de codification générale, qu'à juste titre elle souhaitait si ardemment (1).

II. — *Loi du 17 nivôse an II.*

L'article 61 de la loi du 17 nivôse an II abroge « toutes les lois, « coutumes, usages et statuts relatifs à la transmission des biens par « succession ou donation ». De cette disposition découlait l'abolition du douaire, de l'augment de dot et des autres gains matrimoniaux établis antérieurement à la Révolution.

D'un autre côté, la loi de l'an II, en autorisant les libéralités entre époux par contrat de mariage ou autrement, portait une grave atteinte au statut normand, qui prohibait formellement toute augmentation de la part de la femme sur les conquêts. Bien que le nouveau texte législatif ne se prononçât ni sur la suppression de l'inaliénabilité de la dot, ni sur l'organisation du régime de la communauté, on vit, aussitôt après la promulgation de la loi, la communauté stipulée dans un grand nombre de contrats de mariage en Normandie, où subsistait toujours cependant la coutume qui la prohibait en principe. L'erreur d'interprétation dans la pratique devint si générale qu'au moment où, plus tard, des difficultés s'élevèrent sur quelques-uns de ces contrats et où l'on fut amené à en discuter la validité, les notaires alarmés se réunirent, et, dans un acte de notoriété du 24 prairial an XIII (2), déclarèrent que la loi du 17 nivôse an II avait toujours été comprise par eux comme autorisant la communauté de biens entre époux. Les Cours de Rouen et de Caen, en vertu de la maxime « error communis facit jus », et pour ne pas porter le trouble dans une foule de familles où les droits des conjoints se trouvaient réglés par des contrats contenant adoption du régime de la communauté, prirent le parti de valider ces contrats malgré la nullité évidente dont ils étaient entachés, et jugèrent que la femme ainsi mariée pouvait valablement s'obliger et aliéner ses immeubles (3). Depuis, il est vrai, la jurisprudence

(1) Fenet, I, 49.
(2) Visé dans un arrêt de Rouen du 10 messidor an XIII.
(3) Homberg, 126 ; Marcel, 18 ; Rouen, 16 août 1808, 13 juin et 12 décembre

a changé, et la Cour de Cassation s'est prononcée définitivement dans le sens contraire, en décidant que la loi de nivôse, relative seulement aux transmissions de biens par donation ou succession, n'a abrogé que les statuts relatifs à ces transmissions, et que, par suite, elle laissait intactes les prescriptions de la coutume normande prohibitives de la communauté et relatives à l'inaliénabilité dotale (1).

III. — *Loi du 9 messidor an III.*

Par la loi du 9 messidor an III, la Convention, supprimant l'hypothèque légale ou tacite, décréta qu'il n'existerait plus d'autres hypothèques que celles conférées par acte authentique et inscrites dans des registres publics ouverts à tous les citoyens. La femme se trouvait donc tenue, pour l'efficacité de l'hypothèque qui naissait de son contrat de mariage, de prendre inscription sur les biens de son mari ; quant à la femme mariée sans contrat, elle ne pouvait plus prétendre à aucune hypothèque pour sûreté de la conservation et de la restitution de sa dot.

La loi de l'an III soumettait ainsi la femme à la condition ordinaire des créanciers de son mari et abrogeait en fait le privilège de la loi Assiduis.

Le régime hypothécaire inauguré par la Convention dura jusqu'à la promulgation de la loi du 11 brumaire an VII.

§ 4. — Directoire exécutif.

I. — *Continuation de la préparation du Code civil.*

Sous le Directoire, la préparation des lois appartenait au Conseil des Cinq Cents ; les lois préparées étaient ensuite soumises à l'approbation du Conseil des Anciens.

La « Commission de la classification des lois », créée par les Cinq-Cents, s'occupa, dès sa nomination, de la continuation de la rédaction du Code civil. Le 24 prairial an IV, elle fit annoncer au Con-

1822, 2 avril 1824 et 4 juillet 1827 ; Caen, 30 juin 1821, 7 mars 1823 et 26 janvier 1824 (*Journal des arrêts des Cours royales de Rouen et de Caen*, II, 659 ; III, 352 et 358 ; IV, 267.

(1) Cass., 4 décembre 1844, D.46.1.48 ; 31 décembre 1845, S.46.1.111.

seil l'achèvement de son travail ; mais, comprenant « que l'expérience « et l'observation étaient nécessaires pour le compléter », elle demanda qu'on laissât s'écouler un délai prolongé entre la distribution du projet et l'ouverture de la discussion, qui ne commença que le 9 pluviôse an V et se continua seulement le 8 ventôse suivant.

Cambacérès présenta aux Cinq-Cents le nouveau projet. « Les con« ventions matrimoniales », dit-il dans son rapport (1), « subsistent « par la volonté des époux ou par l'autorité de la loi. La volonté « des contractants est la règle la plus absolue ; elle ne connaît d'au« tres bornes que celles qui sont placées pour l'intérêt général : ainsi, « les époux ne peuvent, dans le pacte matrimonial, ni se référer « pour les conditions de leur union à un régime dont il importe « d'effacer jusqu'à la trace, ni contrevenir au principe qui a consa« cré l'égalité dans les partages, ni s'écarter des règles prescrites « pour les libéralités entre époux. » Donc, comme les deux premiers, le troisième projet appuie la nouvelle législation du mariage sur le principe de la liberté des conventions ; mais, pour la première fois, apparaît la prohibition imposée aux parties de se référer au droit antérieur. « Les époux (2) règlent librement les conditions de leur « union. Néanmoins, ils ne peuvent stipuler qu'elles seront réglées « suivant les lois, statuts, coutumes et usages qui ont régi jusqu'à ce « jour les diverses parties du territoire de la République. Toute dis« position ainsi conçue est sans effet. » Il ne s'agit évidemment pas d'enlever aux conjoints la faculté d'introduire dans leurs contrats de mariage des clauses usitées dans l'ancien droit, pourvu qu'elles ne contreviennent point aux règles du droit nouveau ; mais d'interdire le renvoi d'une manière générale à une législation que le Code entend exclusivement remplacer.

« A défaut de convention », continue le rapport, « la loi fixe des « dispositions simples dérivant de la nature du mariage ; elle consa« cre la communauté comme le mode le plus conforme à cette union « intime, à cette unité d'intérêts, fondement inaltérable du bonheur « des familles. » De même donc que les deux premiers projets, le troisième impose la communauté aux époux mariés sans contrat (3); mais il ajoute : « S'il est convenu qu'il n'y aura point de commu-

(1) Fenet, I, 153.
(2) Troisième projet de Cambacérès, tit. VI, Des droits des époux, a. 285.
(3) Tit. VI, a. 288.

« nauté, et que les époux n'aient pas autrement réglé les conditions « de leur union, la femme conserve la libre administration de ses « biens. Elle peut aliéner ses immeubles sans le consentement de « son mari (1). » Cette dernière disposition ne contient aucune allusion au régime dotal ; elle ne supprime pas même virtuellement la possibilité de l'inaliénabilité contractuelle de la dot ; elle dispense simplement de l'autorisation maritale la femme séparée de biens pour la vente de ses immeubles.

Contrairement aux idées émises par le Comité de législation de la Convention, la Commission de la classification des lois investit le mari seul de l'administration de la communauté et des biens « non communs de son épouse » (2) ; d'autre part, elle n'accorde pas au mari le droit d'aliéner les biens propres de sa femme « sans « qu'elle y consente », et elle établit en faveur de la femme une garantie qui fait songer à un retour vers l'idée de protection de la dot inhérente au régime dotal. « En cas d'aliénation de tout ou partie « des biens non communs de l'épouse, l'époux est tenu du remploi. « Il n'est dégagé que lorsque l'épouse a accepté l'objet acquis en « remplacement (3). » La Commission a senti qu'elle ne devait pas laisser le mari encaisser le prix de vente de l'immeuble de sa femme sans donner à celle-ci un droit autre que l'hypothèque légale si souvent illusoire, et elle permet à l'épouse d'exiger l'emploi du prix de son bien propre aliéné, sans responsabilité bien entendu pour les tiers acquéreurs, puisque le nouveau texte ne leur en inflige pas la charge.

Le troisième projet de Cambacérès ne dit encore rien du régime dotal. Mais les observations qui précèdent démontrent qu'il n'a entendu supprimer ni la dotalité ni l'inaliénabilité avec toutes leurs conséquences juridiques. Les époux qui se proposaient de se soumettre aux règles du régime de la dot auraient dû uniquement prendre le soin de déterminer avec précision dans leur contrat de mariage les conventions qu'ils jugeaient à propos d'adopter, sans toutefois se référer d'une manière générale aux anciennes coutumes, qu'il fallait considérer comme abolies.

Dans la séance du 8 ventôse an V, le rapporteur du projet, crai-

(1) Tit. VI, a. 290.
(2) Tit. VI, a. 293.
(3) Tit. VI, a. 294.

gnant que les travaux urgents du Conseil et les préoccupations politiques du moment ne permettent pas à l'assemblée de réaliser son intention de terminer l'étude du Code civil, demande aux Cinq-Cents de se borner à l'examen de quelques questions que l'on ne pouvait différer plus longtemps : la loi sur les enfants nés hors mariage, le divorce, les successions et l'adoption. Le Conseil se rallie à son idée ; mais peu de temps après il change à nouveau sa méthode de travail : le 4 prairial an VI, il décide en effet « que la Commis-« sion de la classification des lois lui présentera incessamment des « projets de résolution séparés concernant les différentes parties « de la législation dont la réunion doit former un Code civil, en « embrassant successivement ce qui est relatif à l'état des person-« nes, aux biens et aux moyens d'acquérir, aux conventions et aux « successions, et qu'il y sera délibéré dans le même ordre après « l'impression et la distribution. »

Supprimée le 13 messidor an VI, la Commission de la classification des lois est remplacée par six commissions, dont l'une, sous le nom de « Commission des lois civiles, » reçoit pour mission « de « mettre en ordre et de rédiger toutes les lois qui devaient compo-« ser le Code ». Le Conseil pensait ainsi accélérer le travail ; mais, au bout de onze mois, la nouvelle Commission n'avait pas encore déposé son rapport. Le 8 prairial an VII, sur une motion exposant « que les magistrats chargés du terrible emploi de rendre la justice « tremblent lorsqu'ils prononcent l'application d'une loi, dans la « crainte qu'elle ne soit réformée ou modifiée par d'autres lois qui « peuvent leur être inconnues ; qu'il leur faut non seulement puiser « leurs décisions dans les lois créées sous le gouvernement républi-« cain, mais qu'ils sont encore obligés de recourir aux anciennes « ordonnances, fruit du despotisme monarchique », on compléta la Commission, qui aussitôt se remit au travail. Elle avait déjà terminé la rédaction de plusieurs titres du Code, quand survint le 18 brumaire, qui, modifiant l'organisation politique de la France, interrompait une fois de plus l'œuvre législative en cours (1).

II. — *Loi du 16 nivôse an VI.*

Pendant les premières années de la Révolution, des lois spéciales

(1) Fenet, *Précis historique sur la confection du Code civil*, I, 52.

avaient réglé la restitution de la dot en assignats. En vertu des articles 14 et 15 de la loi du 16 nivôse an VI, « le douaire préfix, l'augment et contre-augment, ainsi que tous autres avantages matrimoniaux stipulés dans les contrats de mariage, doivent être acquittés en numéraire métallique et sans autre réduction ni limitation « que celles dont la dot elle-même sera susceptible lorsque lesdits « avantages ont été fixés en proportion d'icelle, et sauf l'exécution « de ce qui est prescrit par la loi du 17 nivôse an II pour la conversion, le cas échéant, desdits avantages en usufruit de moitié « sur les biens du constituant. Les restitutions des dots et autres « reprises matrimoniales doivent être faites par les maris ou leurs « héritiers, en numéraire métallique, pour tout ce qu'ils en auront « reçu ou dû recevoir de la même manière, et en valeurs réduites « d'après le tableau de dépréciation pour tout ce qu'ils auraient reçu « en papier-monnaie, en partant des époques des paiements, à « moins que les maris n'en aient fait un emploi ou remploi, dans « les pays et seulement dans les cas où ils y étaient soumis, et, en « ce dernier cas, le bénéfice de l'emploi ou remploi appartiendra à « la femme ».

La loi de l'an VI tranchait d'une manière définitive la controverse de l'ancien droit sur le point de savoir comment devait être restituée la dot, quand le cours des valeurs à rendre avait changé depuis le versement des espèces entre les mains du mari.

III. — *Loi du 11 brumaire an VII.*

Modifiant le régime hypothécaire établi par la loi du 9 messidor an III, la loi du 11 brumaire an VII (1) reconnut formellement l'existence d'une hypothèque légale au profit « des époux, pour raison de leurs conventions et droits matrimoniaux » ; elle exigea cependant l'inscription, en ajoutant qu'elle n'aurait pas besoin d'être renouvelée et qu'elle resterait efficace même pendant une année après la dissolution du mariage. Comme la loi de messidor, elle faisait échec aux garanties dotales de l'ancien droit.

(1) Art. 3 et 21.

§ 5. — Consulat. — Travaux préparatoires du Code civil.

I. — *Projet de Jacqueminot.*

Le 19 brumaire an VIII, une Commission consulaire remplaçait le Directoire.

Le Conseil des Cinq-Cents, avant de s'ajourner, avait chargé une commission de vingt-cinq membres de préparer un Code civil. La commission se divisa en sections ; l'une d'elles, la section de Législation, de Code civil et de Police, comprenait entre autres Jacqueminot, elle s'adjoignit Tronchet et deux autres jurisconsultes. Le 30 frimaire an VIII, Jacqueminot communiqua à la Commission les projets des différents titres du nouveau Code (1).

L'article premier du titre « des droits respectifs des époux » formule d'abord le droit pour les parties de « régler librement les « conditions de leur union » ; puis il réitère l'interdiction posée par le troisième projet de Cambacérès de stipuler que leurs intérêts « se« ront réglés suivant aucune des lois, statuts, coutumes et usages « qui ont régi jusqu'à ce jour les diverses parties du territoire de « la République », et il frappe de nullité « toute disposition ainsi « conçue ». L'article 11 établit la communauté entre les conjoints à défaut de convention. En vertu des articles 30 et 31, le mari administre seul les biens communs, et il peut sans le concours de sa femme les aliéner, mais à titre onéreux seulement, et les hypothéquer. Le projet, « pour l'instruction des pays dans lesquels la « communauté était jusqu'alors inconnue », organise ensuite en grand détail le fonctionnement du nouveau régime ; il déclare enfin que « les conjoints peuvent, par leur contrat de mariage, ou « exclure totalement la communauté légale, ou la modifier, aug« menter ou restreindre » (2) ; puis il énumère, à titre énonciatif, un certain nombre de clauses usuelles dans ce sens et il en règle le mécanisme. Cependant, malgré le développement qu'il donne à la section « des conventions exclusives de la communauté », il ne

(1) Fenet, *Précis historique sur la confection du Code civil*, I, 58.
(2) Art. 113.

dit rien du régime dotal, et il ne fait aucune allusion soit à la constitution de dot soit à l'inaliénabilité dotale.

Pas plus que les trois projets de Cambacérès, le projet de Jacqueminot ne prohibe donc en fait le régime dotal. Il le passe sous silence, parce que la commission n'est pas favorable à la dotalité ; toutefois il n'ose pas le supprimer, à cause des protestations que ne manquerait pas de soulever une pareille décision. Le principe de la liberté des conventions matrimoniales l'emporte encore une fois sur les répugnances du législateur.

II. — *Projet de la Commission du Gouvernement.*

Section I. — Préparation du projet.

Le projet de Jacqueminot ne fut pas discuté.

Bonaparte fit rendre le 24 thermidor an VIII un arrêté créant une commission composée de Tronchet, Bigot-Préameneu, Portalis et Maleville, pour étudier et comparer les projets antérieurs, « discuter les principales bases de la législation en matière civile », et rédiger un texte qui serait soumis à la discussion du Conseil d'Etat et du Tribunat et au vote du Corps législatif (1).

Sur ces entrefaites, une vive agitation se manifestait dans le midi de la France : dans la crainte de se voir privés de leur législation matrimoniale, les pays de droit écrit protestaient contre l'unité juridique qui ne pouvait se réaliser qu'aux dépens de leurs traditions séculaires (2). « L'amour des usages depuis longtemps sui- « vis s'exaltait en haine de l'institution nouvelle (la communauté), « et des ouvrages parurent pour démontrer les attributs raisonna- « bles et les avantages du système qu'on devait regretter (3). » Il fallait rassurer les esprits : aussi, pour la première fois, le régime dotal s'introduit dans le projet, qui, sur les 159 articles du titre « du contrat de mariage et des droits respectifs des époux », lui en consacre cinq.

Les articles 1er et 11 du projet de la Commission du gouvernement sont semblables aux mêmes articles du projet de Jacqueminot : ils proclament le principe de la liberté des conventions ma-

(1) Fenet, *Précis historique sur la confection du Code civil*, I, 61.
(2) Locré, *Notice historique*, XIII, 63.
(3) Rapport de Duveyrier au Tribunat, Fenet, XIII, 698.

trimoniales, défendent le renvoi en termes généraux aux lois, coutumes, statuts et usages de l'ancien droit, et établissent la communauté comme régime de droit commun. La nouvelle rédaction trace ensuite les règles de la communauté, et, comme le projet de Jacqueminot, elle autorise dans les contrats de mariage des clauses destinées à « exclure totalement la communauté ou la modifier, « l'augmenter ou la restreindre ». Les dispositions spéciales à la dotalité ne portent pas de titre particulier ; elles figurent dans la section « des conventions exclusives de toute communauté » et elles y sont exposées de la manière suivante.

« Art. 118. — La clause par laquelle la femme stipule que tous « ses biens présents et à venir lui demeureront paraphernaux a le « même effet que celui attaché à la séparation de biens. Si la femme « ne s'est réservé comme paraphernaux qu'une portion de ses « biens, la clause n'est point exclusive de la communauté, qui a lieu « à l'égard de ceux de ses autres biens qui ne sont point paraphernaux et qui sont de nature à entrer dans la communauté légale : la « femme, en ce cas, conserve seulement la jouissance et l'administration des biens stipulés paraphernaux.

« Art. 119. — La stipulation que tous les biens de la femme lui « seront dotaux est exclusive de la communauté légale ; mais elle « n'ôte point au mari la jouissance et l'administration de ces sortes de biens. Si la clause ne stipule dotale qu'une portion de ses « biens présents ou à venir, elle n'exclut de la communauté légale « que cette portion dont le mari a toujours la jouissance et l'administration : la communauté légale se compose alors du surplus « des biens de la femme que la loi fait tomber en communauté.

« Art. 120. — Si la femme a stipulé une partie de ses biens paraphernaux et le surplus dotal, il n'y a point de communauté ; « le mari n'a la jouissance et l'administration que de la partie qui « a été stipulée dotale.

« Art. 121. — La clause par laquelle les deux époux stipulent « qu'il n'y aura entre eux qu'une simple société d'acquêts exclut la « communauté légale, mais elle laisse au mari la jouissance et « l'administration de tous les biens de la femme qui n'ont point « été stipulés paraphernaux. La femme n'a droit qu'à la moitié des « acquêts qui ont été faits pendant le mariage, et qui proviennent « de l'industrie commune et de l'économie faite sur les fruits.

« Art. 123. — Il est permis aux deux époux, aux père et mère « de la femme et aux autres personnes qui la dotent de stipuler « que ceux de ses biens qui sont déclarés dotaux seront inaliéna- « bles. En ce cas, le bien dotal de la femme est inaliénable même « du consentement de la femme. »

Sous le titre « Dispositions générales » placé à la fin du projet, la Commission du gouvernement abroge « les lois romaines, les « ordonnances, les coutumes générales ou locales, les statuts et les « règlements » encore en vigueur.

Le discours préliminaire prononcé par Portalis lors de la présentation du projet contient l'exposé sincère des causes de l'introduction dans la nouvelle législation de dispositions que les rédactions précédentes passaient toutes sous silence.« Nous avons fait », dit-il (1), « s'il est permis de s'exprimer ainsi, une transaction entre le droit « écrit et les coutumes, toutes les fois qu'il nous a été possible de « concilier leurs prescriptions ou de modifier les unes par les au- « tres, sans rompre l'unité du système et sans choquer l'esprit gé- « néral. Il est utile de conserver tout ce qu'il n'est pas nécessaire « de détruire : les lois doivent ménager les habitudes, quand ces « habitudes ne sont pas des vices. On raisonne trop souvent comme « si le genre humain finissait et commençait à chaque instant, sans « aucune sorte de communication entre une génération et celle qui « la remplace. Les générations, en se succédant, se mêlent, s'entre- « lacent et se confondent. Un législateur isolerait ses institutions « de tout ce qui peut les féconder sur la terre s'il n'observait avec « soin les rapports naturels qui lient toujours, plus ou moins, le « présent au passé et l'avenir au présent, et qui font qu'un peu- « ple, à moins qu'il ne soit exterminé ou qu'il ne tombe dans une « dégradation pire que l'anéantissement, ne cesse jamais, jusqu'à « un certain point, de se ressembler à lui-même. »

Malgré ses excellentes intentions, la Commission n'atteignait son but que très imparfaitement : les articles qui traitent de la paraphernalité et de la dotalité ne font guère qu'énoncer la condition des biens dotaux et paraphernaux par rapport à la communauté ; ils renferment bien quelques-uns des éléments essentiels de l'ancien régime dotal, jouissance et administration des biens dotaux réser-

(1) Fenet, I, 517.

vées au mari, jouissance et administration des paraphernaux au profit de la femme, inaliénabilité de la dot, validité de la société d'acquêts combinée avec le régime dotal. Cependant, ils sont loin de constituer un véritable système matrimonial. Rien n'empêche, il est vrai, les époux de les compléter par leur contrat de mariage, car ils auront, dit encore Portalis (1), la liberté de se former « par « leurs conventions telle loi qu'ils jugeront à propos ». Mais, en une matière aussi délicate, une loi durable ne doit-elle pas fonder une construction juridique renfermant les bases indispensables d'appréciation pour les difficultés de toute nature qui se rencontrent à chaque pas dans la pratique ? Qu'il suffise de remarquer le silence du projet sur la nature des droits du mari et de la femme à l'égard des biens dotaux, sur les exceptions à la règle de l'inaliénabilité, sur la responsabilité du tiers détenteur du bien dotal aliéné, sur l'imprescriptibilité et sur la restitution de la dot. On devait donc s'attendre à des réclamations de la part des pays de dotalité ; elles ne tardèrent pas à se produire.

Section II.— Observations des Tribunaux.

Les Consuls ordonnèrent une sorte d'enquête nationale sur l'ensemble du nouveau projet de Code civil : avant de soumettre au Conseil d'Etat le travail de la Commission, ils en ordonnèrent la communication au Tribunal de Cassation et à tous les Tribunaux d'Appel de France, et ils provoquèrent leurs critiques. Presque tous les tribunaux consultés adressèrent des mémoires au Gouvernement(2). On aurait pu s'attendre à une vive opposition de la part de la Normandie et des anciennes provinces du Midi, qui, dans leurs protestations célébraient la dotalité, combattaient violemment la communauté et demandaient même pour le régime dotal les honneurs du droit commun. Cependant, quelques-uns seulement des Tribunaux d'Appel des régions les plus intéressées présentèrent des observations tendant à modifier le système général du projet.

Les tribunaux d'Agen, d'Aix, d'Ajaccio, de Bordeaux et de Cahors ne réclamèrent pas en faveur du régime de la dot ; le mémoire du tribunal de Lyon contient une critique de détail sur la rédaction de l'article 113, mais approuve intégralement les nouveaux principes

(1) Fenet, I, 520.
(2) Fenet, *Précis historique sur la confection du Code civil*, I, 63.

juridiques. Seuls les tribunaux de Grenoble, de Limoges, et surtout ceux de Montpellier et de Rouen s'attaquèrent à la communauté.

Le tribunal de Grenoble, sacrifiant la dotalité, demandait, pour échapper à la communauté, la séparation de biens comme régime de droit commun. « Dans les départements montagneux et pauvres », disait-il (1), « les frais qu'entraîne la dissolution de la commu-« nauté dévoreront la plupart des fortunes. Les époux seront obli-« gés de payer les frais d'un contrat de mariage, uniquement pour « déclarer qu'ils ne veulent contracter ni communauté, ni aucun « autre engagement. » D'ailleurs, les pays de droit écrit où la communauté n'est pas en usage ne renonceront « qu'avec peine aux « avantages que la loi attachait aux dots ».

A Limoges, on préférerait le maintien du régime matrimonial traditionnel, mais on s'incline devant le désir de la majorité. « Sans « doute, chaque partie de la France eût désiré que les coutumes « qui la régissent fussent devenues la loi de toute la République : « il est si doux de conserver les usages auxquels on est attaché de-« puis sa naissance. Mais, lorsqu'il s'agit de soumettre à la même « loi trente millions d'hommes, l'intérêt du plus grand nombre doit « l'emporter sur celui de quelques individus (2) ».

Le tribunal de Montpellier se posa en champion énergique du régime dotal. Dans son intéressant mémoire, il s'élève d'abord contre l'introduction de la communauté comme régime de droit commun dans les pays de droit écrit. « C'est », dit-il, « une pomme de dis-« corde que le Nord de la France veut jeter dans le Midi. » Puis, il déclare que la liberté apparente laissée aux parties de régler à leur guise leurs conventions matrimoniales est illusoire, car elles se trouvent privées par le projet même de la possibilité de se référer d'une manière générale à l'ancien régime dotal ; si, d'un autre côté, elles doivent fixer par leur contrat tous les détails du régime, il faudra, pour y parvenir, un traité tout entier de la dotalité. Le mémoire observe en outre que ce serait une véritable tyrannie d'imposer aux populations des provinces de droit écrit un régime contraire aux mœurs et aux traditions du Midi, et il conclut en ces termes : « Quelque parti que prenne le législateur sur le régime « de droit commun, il restera toujours aux époux la faculté de se

(1) Fenet, III, 582.
(2) Fenet, IV, 3.

« constituer des dots. Mais le Code civil devrait contenir un mode « général et uniforme de constitutions dotales auxquelles pour« raient se rapporter les époux qui se fixeraient à ce genre de con« trat ; alors la loi pourvoirait aux besoins et aux désirs des deux « pays de droit écrit et de coutume. Le Code ne laisserait rien à dé« sirer en matière de conventions matrimoniales ; il réglerait les « deux contrats les plus importants dans les familles et d'un si « grand usage dans la société. » A la fin du mémoire se trouve un projet de loi en 96 articles sur l'organisation du régime dotal et le fonctionnement de la dotalité (1).

Quant au mémoire du tribunal de Rouen, il critique la communauté d'abord comme facilitant les libéralités excessives entre époux, libéralités que condamnait par dessus tout l'ancienne coutume normande. Puis, à propos de l'étendue des droits du mari, il estime « fort insuffisantes les précautions prises par les rédacteurs « du Code, en tant qu'ils permettent au mari d'aliéner, d'accord « avec sa femme, les biens dont elle est propriétaire, sans lui mé« nager ultérieurement des sûretés à toute épreuve » ; et il émet les vœux de rectification suivants : 1° Les biens personnels des époux seraient conservés par la séparation des patrimoines et par la défense absolue de les faire entrer dans la société conjugale ; 2° Les immeubles de la femme demeureraient aliénables du consentement des deux époux, mais à la charge obligatoire, sous peine de nullité de l'aliénation, d'un remploi en immeubles communs ou propres au mari ; 3° La femme séparée ne pourrait aliéner ses immeubles ni du consentement du mari ni avec l'autorisation du juge, car il n'en résulterait pour elle « ni remplacement ni sécurité (2) ».

Section III. — Le projet devant le Conseil d'Etat.

A. — Travail de la Section de législation.

Le Conseil d'Etat, chargé sous la direction des Consuls, de la rédaction des projets de loi, se divisait en cinq sections.

La Section de législation, composée de Boulay (de la Meurthe), Berlier, Emmery, Portalis, Réal et Thibaudeau, étudia avec le plus grand soin les rapports du Tribunal de Cassation et des Tribunaux

(1) Fenet, IV, 493 et 395.
(2) Fenet, V, 529.

d'Appel. Afin de calmer les inquiétudes des pays de dotalité, elle rédigea un nouveau projet dont voici les principales dispositions.

« LIVRE III. — TITRE X. — *Du contrat de mariage et des droits*
« *respectifs des époux.*

« CHAPITRE I[er]. — *Dispositions générales.*

« Art. 1er. — La loi ne régit l'association conjugale quant aux « biens qu'à défaut de conventions spéciales que les époux peuvent « faire comme ils le jugent à propos, pourvu qu'elles ne soient « pas contraires aux bonnes mœurs et en outre sous les modifica- « tions qui suivent : 1° Ils ne peuvent, par une disposition géné- « rale, se soumettre à aucune des anciennes lois ou coutumes qui « sont abrogées par la présente ; 2° » etc.

« CHAPITRE II. — *De la communauté légale.*

« Art. 7. — Il y a communauté entre les époux s'il n'y a con- « vention contraire. »

« CHAPITRE III. — *Des conventions qui peuvent modifier la*
« *communauté légale ou l'exclure totalement.*

« *Section II. — Des conventions exclusives de toute communauté*
« *et de leurs effets.*

« Art. 132. — Il y a exclusion totale de la communauté : 1° Par « la clause portant que tous les biens de la femme lui seront do- « taux ; 2° Par la stipulation qu'ils lui seront tous paraphernaux ; « 3° Par la déclaration formelle que les époux se marient sans « communauté ; 4° Par la clause exprimant que les époux sont sé- « parés de tous biens ; 5° Par la disposition mixte qui, embrassant « la totalité des biens de la femme, stipule les uns dotaux et les « autres paraphernaux.

« § 1er. — *De la clause qui établit tous les biens de la femme*
« *purement dotaux.*

« Art. 133. — La clause portant que tous les biens de la femme « lui seront dotaux ne donne point à celle-ci le droit d'administrer « ses biens ni d'en percevoir les revenus : ces fruits sont censés « appartenir au mari pour soutenir les charges du mariage.

« Art. 134. — Le mari conserve l'administration des biens meu- « bles et immeubles de la femme, et, par suite, le droit de perce- « voir tout le mobilier qu'elle apporte en dot ou qui lui échoit pen-

« dant le mariage, sauf la restitution qu'il doit faire des capitaux
« après la dissolution du mariage ou après la séparation de biens
« qui serait prononcée par justice.

« Art. 135. — Si, dans le mobilier apporté en dot par la femme « ou qui lui échoit pendant le mariage, il y en a de nature à se « consommer par l'usage, il en doit être joint un état estimatif au « contrat de mariage, ou il doit en être fait inventaire lors de l'é- « chéance, et le mari doit en rendre le prix d'après l'estimation.

« Art. 136. — Le mari est tenu de toutes les charges de l'usu- « fruit.

« Art. 137. — La stipulation de biens dotaux ne fait point obsta- « cle à ce qu'il soit convenu que la femme touchera annuellement, « sur ses seules quittances, certaine portion de ses revenus pour « son entretièn et ses besoins personnels.

« Art. 138. — Les immeubles constitués en dot, même dans le « cas du présent paragraphe, ne sont point inaliénables. Toute « convention contraire est nulle, sauf la stipulation du droit de re- « tour ou de toutes autres dispositions permises par le Code.

« § 2. — *Des paraphernaux.*

« Art. 139. — Lorsque les époux ont stipulé par leur contrat de « mariage que tous les biens de la femme lui seraient parapher- « naux, celle-ci conserve l'entière administration de ses biens meu- « bles et immeubles et la jouissance libre de ses revenus.

« Art. 140. — Chacun des époux contribue aux charges du ma- « riage suivant les conventions contenues en leur contrat ; et, s'il « n'en existe point à cet égard, la femme contribue à ces charges « jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus.

« Art. 141. — Dans aucun cas, ni à la faveur d'aucune stipula- « tion, la femme, même celle qui jouit de ses biens comme para- « phernaux, ne peut aliéner ses immeubles sans le consentement « spécial de son mari, ou, à son refus, sans être autorisée par jus- « tice. Toute autorisation générale d'aliéner les immeubles donnée « à la femme, soit par contrat de mariage, soit depuis, est nulle.

« Art. 142. — Lorsque la femme a laissé la jouissance de ses « biens paraphernaux à son mari, celui-ci n'est tenu, soit sur la « demande que sa femme pourrait lui faire, soit à la dissolution « du mariage, qu'à la représentation des fruits existants, et il n'est « point comptable de ceux qui ont été consommés jusqu'alors.

« § 5. — *De la stipulation mixte.*

« Art. 145. — Lorsqu'il a été stipulé qu'une partie des biens de « la femme lui serait paraphernale et le surplus dotal, le mari n'a « la jouissance et l'administration que de la partie qui a été stipu- « lée dotale, sous les charges exprimées au paragraphe 1er de la « présente section.

« *Disposition commune à toutes les stipulations de biens dotaux « ou paraphernaux.*

« Art. 146. — Toutes conventions par lesquelles les époux ne « déclarent, soit dotaux, soit paraphernaux, qu'une partie de leurs « biens présents ou futurs, sont censées laisser le surplus au droit « commun et sous l'empire de la communauté légale. »

La nouvelle rédaction contenait un exposé des règles de la dotalité plus complet que celle du projet de la Commission du Gouvernement. Toutefois, elle ne donnait pas encore, à beaucoup près, satisfaction aux réclamations des tribunaux : elle n'attribuait pas à la dotalité le caractère d'un véritable régime ; elle ne la regardait que comme une clause accessoire de la communauté ; elle laissait dans l'ombre la plupart des règles usuelles de l'ancienne législation ; et surtout, plus sévère que le projet précédent, elle prohibait formellement l'inaliénabilité des biens dotaux. C'était la dotalité mutilée, privée de son caractère propre et essentiel et réduite au régime sans communauté. L'agitation ne cessa donc pas, et les partisans du régime dotal continuèrent à faire entendre leurs doléances.

Au cours de la séance du Conseil d'Etat du 28 thermidor an IX, Bonaparte se fit rendre compte des travaux de préparation de l'ensemble du Code civil. Sur les explications de Portalis, le Conseil ordonna l'impression et la distribution des différents projets dont la réunion devait former le nouveau Code, et il décida que la discussion en commencerait à la séance qui suivrait la distribution. Plus de deux ans s'écoulèrent avant que l'on s'occupât du titre du contrat de mariage (1).

(1) Fenet, *Précis historique sur la confection du Code civil*, I, 64 ; Locré, XIII, 64.

B. — Discussion en séance du Conseil d'Etat.

Dans une première séance, le 6 vendémiaire an XII, Berlier présente au Conseil d'Etat le projet préparé par la Section de législation et en défend les principes : il traite d'abord le point de savoir si la communauté sera ou non le régime de droit commun, et il se prononce pour l'affirmative. Portalis parle en sens contraire : il propose de ne soumettre de plein droit les parties ni au régime de la communauté ni au régime dotal, et de leur laisser à elles-mêmes « le choix de la loi sous laquelle elles consentent à se placer par « une stipulation formelle ». Treilhard et Tronchet s'élèvent contre cette idée : pour eux, il faut de toute nécessité fixer un régime de droit commun aux époux mariés sans contrat, le Code doit donc opter entre la communauté et la dotalité. Le Conseil ajourne sa décision sur ce point (1) ; puis il entame l'examen successif des articles et il adopte l'article 1er ; mais Maleville n'en accepte la rédaction « que pour le cas où l'on se résoudrait à donner dans le projet « plus d'étendue aux dispositions tirées du droit écrit et à les con- « signer avec autant de développement que celles qui concernent « la communauté légale (2) ».

Le 13 vendémiaire on reprend la discussion de l'article 7, laissée en suspens : Maleville estime que la communauté légale n'est pas le droit de la majorité de la France ; il pense qu'on interprète mal en général le silence d'un grand nombre de tribunaux, silence qui de leur part n'est pas un aveu ; il ajoute qu'on pourrait donner pour droit commun aux pays coutumiers le régime de la communauté, et aux pays de droit écrit le régime dotal tel qu'il serait réglé par les dispositions complétées du projet. Le Conseil retranche de l'article 1er la prohibition pour les époux de se soumettre par une clause générale aux dispositions de l'ancienne législation ; puis il adopte l'article 7 et les articles 132 à 137 (3).

Sur l'article 138 Portalis fait remarquer que, si la dot est reconnue aliénable, le système des pays de droit écrit est entièrement sacrifié, et que ceux qui croiront prendre le régime dotal pour règle de leur association conjugale se trouveront en fait régis par

(1) Fenet, XIII, 523.
(2) Fenet, XIII, 533.
(3) Fenet, XIII, 569.

le droit coutumier. Berlier défend l'aliénabilité du fonds dotal. Cambacérès et Maleville joignent leurs efforts à ceux de Portalis, et le Conseil déclare la dot inaliénable, en ajoutant toutefois qu'il sera permis de déroger à l'inaliénabilité par une stipulation. Les propositions ainsi admises sont renvoyées à la Section, avec mission de les rédiger en articles (1).

Assistée de jurisconsultes des pays de droit écrit dont elle a sollicité le concours, la Section transforme entièrement son projet. Tout en conservant la communauté comme régime de droit commun, elle prend le parti d'ériger la dotalité en régime comme la communauté, d'organiser en détail les deux systèmes et d'accorder expressément aux parties la faculté d'adopter le régime de leur choix, et, pour se conformer à la décision du Conseil, elle pose formellement le principe de l'inaliénabilité dotale.

Les articles 1 à 4 de la nouvelle rédaction sont conçus dans les mêmes termes que les articles 1387 à 1390 du Code civil. L'article 5 permet aux époux de « déclarer d'une manière générale qu'ils en- « tendent se marier sous le régime de la communauté ou sous le « régime dotal ; mais la simple stipulation que les époux se ma- « rient sans communauté ou qu'ils seront séparés de biens n'em- « porte point soumission au régime dotal. Au premier cas et sous « le régime de la communauté, les droits des époux et de leurs « héritiers seront réglés par les dispositions du chapitre II ; au « deuxième cas et sous le régime dotal, leurs droits seront réglés « par les dispositions du chapitre III ». L'article 7 statue qu'à défaut de stipulation spéciale ou de contrat de mariage, « les règles « contenues dans le chapitre II formeront le droit commun de la « France ». Le chapitre II est intitulé : *Du régime en communauté*, et le chapitre III, *Du régime dotal.*

Le chapitre III organise le régime dotal tel que l'a consacré le Code civil. A quelques détails d'expression près, les articles 150 à 191 du projet sont conformes aux articles 1540 à 1581, sauf cependant les exceptions suivantes :

1° L'article 163 du projet ne comprend que le premier alinéa de l'article 1553 ; il ne dit pas si l'immeuble donné en paiement de la dot constituée en argent sera ou ne sera pas dotal.

(1) Fenet, XIII, 573.

2° L'article 168 (art. 1558, C. civ.) autorise l'aliénation de l'immeuble dotal pour payer les dettes de la femme ou de ceux qui ont constitué la dot, antérieures au mariage, sans exiger qu'elles aient date certaine.

3° Le projet n'admet pas l'échange de l'immeuble dotal.

4° L'article 169 (équivalent de l'art. 1560) porte : « Si, hors les « cas d'exception qui viennent d'être expliqués, la femme ou le « mari ou tous les deux conjointement aliènent le fonds dotal, l'a- « liénation sera radicalement nulle. La femme ou ses héritiers « pourront la faire révoquer après la dissolution du mariage, sans « qu'on puisse leur opposer aucune prescription pendant sa durée. « Le mari lui-même pourra faire révoquer l'aliénation pendant le « mariage, en demeurant néanmoins sujet aux dommages-intérêts « de l'acheteur, pourvu que celui-ci ait ignoré le vice de l'achat. »

5° D'après l'article 170 (art. 1561) : « Le fonds dotal est impres- « criptible pendant le mariage, à moins que la prescription n'ait « commencé auparavant. »

6° La rédaction de l'article 175 (art. 1566) est la suivante : « Si « les meubles dont la propriété reste à la femme sont dépéris par « l'usage et sans la faute du mari, il ne sera tenu de les rendre que « dans l'état où ils se trouvent et ce qui en reste. »

7° L'article 180 (art. 1571) est ainsi conçu : « A la dissolution du « mariage, les fruits des immeubles dotaux se partagent entre le « mari et la femme ou leurs héritiers, à proportion du temps qu'il « a duré cette année-là, déduction préalablement faite des frais de « culture et de semence. L'année commence à partir du jour où le « mariage a été célébré. »

8° Le projet contient, sous l'article 184 (art. 1575), la règle suivante : « Si tous les biens de la femme sont paraphernaux et qu'il « n'y ait pas de convention dans le contrat pour lui faire supporter « une portion des charges du mariage, le mari est censé les avoir « assumées en entier pour son compte. »

9° Enfin l'article 191 renferme sous le titre, *disposition générale*, l'obligation de publicité : « Toute clause de soumission au régime « dotal doit être affichée en la principale salle de chacun des tribu- « naux de première instance dans le ressort desquels se trouvent « et le domicile des époux et les immeubles dotaux. Faute d'avoir « rempli cette formalité, les droits que des tiers pourraient acqué-

« rir de bonne foi sur le fonds dotal seront maintenus, sauf le re-« cours de la femme ou de ses héritiers contre le mari ou ses héri-« tiers. »

La Section de législation présenta au Conseil d'Etat le projet ainsi mis au point, et la discussion s'engagea sur la nouvelle rédaction le 4 brumaire an XII. Sur l'article 153, Cambacérès demande la faculté pour les intéressés d'augmenter la dot immobilière pendant le mariage; Portalis lui-même, l'un des défenseurs les plus convaincus de la dotalité, ne croit pas devoir aller aussi loin, et la proposition est repoussée comme dangereuse à l'égard des tiers. A propos de l'article 168, Cambacérès estime « qu'il conviendrait de réduire « l'aliénabilité pour dettes aux seules dettes contractées antérieure-« ment au mariage et constatées par acte authentique » ; le Conseil admet l'observation et renvoie l'article à la Section. Berlier critique le droit accordé au mari par l'article 169 de faire révoquer l'aliénation consentie par lui du fonds dotal ; Portalis et Maleville répondent que la vente étant alors considérée comme radicalement nulle, « l'acte ainsi qualifié par la loi est comme s'il n'existait pas, il ne « peut être opposé à personne » ; l'article est adopté sans modification. Sur l'initiative de Portalis, Cambacérès, Tronchet et Treilhard, le Conseil retourne à la Section l'article 170, dont le texte paraît obscur et nécessite une explication. Après une discussion assez confuse sur l'article 184, Maleville propose de faire contribuer la femme dont tous les biens sont paraphernaux aux charges du mariage, jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus, si le contrat de mariage ne contient pas de convention spéciale sur ce point, et d'assimiler par suite le cas à celui de la femme séparée de biens ; le Conseil se range à son avis. Enfin on décide la suppression de l'article 191, la publicité qu'il impose « n'offrant aucune utilité « pour les tiers ni aucune garantie aux parties elles-mêmes ». Tous les autres articles du projet sont adoptés sans modification (1).

Le 11 brumaire, la Section soumet au Conseil une nouvelle rédaction pour les articles 168, 170, 180 et 184 ; le texte en est conforme à celui des articles 1558, 1561 § 1er, 1571 et 1575 du Code civil. Le Conseil approuve en entier le chapitre III ainsi rectifié, et il en ordonne la communication officieuse par son secrétaire général à la Section de législation du Tribunat (2).

(1) Fenet, XIII, 594.
(2) Fenet, XIII, 601.

C. — Communication officieuse au Tribunat.

Le projet transmis le 13 brumaire an XII, la Section de législation du Tribunat en commença l'examen le 2 frimaire suivant. Elle demande l'addition à l'article 163 d'un paragraphe décidant que l'immeuble donné en paiement de la dot constituée en argent ne sera pas dotal. Elle pense qu'il est de l'intérêt de la femme de lui permettre, au moins sous certaines conditions, l'échange de ses immeubles dotaux, et elle voudrait introduire dans ce sens, après l'article 168, un nouvel article, qui est le texte même de l'article 1559 du Code civil. Sur l'article 169, relatif à l'aliénation du fonds dotal en dehors des cas d'exception autorisés, elle fait observer que les mots « l'aliénation sera radicalement nulle » ne paraissent rien ajouter à la nullité légale de l'acte, et qu'ils pourraient occasionner des difficultés d'interprétation, et elle exprime l'idée du remplacement de la rédaction du projet par une autre qui est exactement celle de l'article 1560. Elle trouve trop générale la formule de l'article 170, et elle propose un texte qui constitue aujourd'hui l'article 1561. Elle reconnaît l'incorrection de la forme de l'article 175, et elle offre une rédaction que nous retrouvons littéralement dans le second alinéa de l'article 1566. Enfin, admettant « qu'on ne saurait donner trop de latitude aux conventions qui peuvent faciliter « les mariages », elle propose, avec le titre « Disposition générale « au régime de la communauté et au régime dotal », un nouvel article 190 ainsi conçu : « En se soumettant au régime dotal, les « époux peuvent néanmoins stipuler une société d'acquêts, et les « effets de cette société seront réglés comme il est dit aux articles 108 et 109 du chapitre II. Sous le régime de la communauté, « il peut être aussi stipulé pour la femme des biens dotaux et paraphernaux, et les effets de cette stipulation sont réglés comme il « est dit au chapitre III. Néanmoins, la simple stipulation que la « femme se constitue ou qu'il lui est constitué des biens en dot ne « suffit pas pour soumettre ces biens au régime dotal, s'il n'y a « dans le contrat de mariage une déclaration expresse à cet « égard (1). »

D. — Adoption de la rédaction définitive du projet par le Conseil d'Etat.

A la suite de la communication officieuse, une conférence s'en-

(1) Fenet, XIII, 604.

gagea entre la Section de législation du Conseil d'Etat et la Section de législation du Tribunat ; et, le 21 nivôse an XII, Berlier soumit au Conseil la rédaction définitive du titre X du livre III, en déclarant que le projet voté le 11 brumaire précédent n'avait éprouvé que des changements de détail qui ne touchaient point aux principes. Toutes les modifications demandées par la Section de législation du Tribunat sont adoptées ; cependant, l'article 190 est démembré : le nouveau texte admis par le Conseil d'Etat ne prévoit plus que la stipulation de la société d'acquêts sous le régime dotal et forme aujourd'hui l'article 1581 du Code civil ; quant aux autres dispositions, elles sont intercalées dans le chapitre II sous l'article 6 du projet (art. 1392) (1).

Le Conseil désigne Portalis et Treilhard pour soutenir devant le Corps législatif son projet définitif du titre « du contrat de mariage « et des droits respectifs des époux. »

SECTION IV. — Le projet du Conseil d'État devant le Corps législatif.

Dans l'exposé des motifs lu au Corps législatif le 10 pluviôse an XII, Berlier explique d'abord que le projet repose sur le principe de la liberté des conventions, puis il justifie la nécessité de respecter les traditions du passé. « Loin de heurter des habitudes qui ne « nuisent point au corps social, celui-ci doit, sans distinction de « lieux, inviter les citoyens au mariage, et cet appel de la patrie « sera d'autant mieux reçu que chacun pourra plus librement « régler ses conventions matrimoniales. La liberté n'aura donc « d'autres limites que celles que lui assignent les bonnes mœurs et « l'ordre public. » Cependant, le but du Code serait manqué si les époux conservaient le droit de régler les conditions de leur accord par un rappel général de l'ancienne législation ; on le leur défendra donc « sans néanmoins porter atteinte à la faculté qui leur « appartient de stipuler spécialement ce qui leur conviendra ». Berlier indique ensuite sommairement les avantages et les inconvénients de la communauté et de la dotalité ; il développe les raisons du choix de la communauté comme régime de droit commun, et il résume ainsi son opinion sur les deux régimes : « Loin de nous « l'idée d'imprimer aucun caractère de réprobation au régime dotal ;

(1) Fenet, XIII, 622.

« le projet lui réserve au contraire une place honorable parmi ses « dispositions ; cependant, si l'on calcule la juste influence des deux « régimes sur l'union conjugale, on devra trouver sous l'un plus de « froides compagnes et sous l'autre plus de femmes affectionnées « et attachées par leur propre intérêt aux succès communs ». Il analyse le mécanisme du régime dotal, tel que l'a consacré le Conseil d'Etat ; et, à différentes reprises, il déclare que les règles proposées sur la dotalité sont destinées à calmer les inquiétudes des pays de droit écrit et à prouver que les deux régimes ne sont pas ennemis, puisque, par exemple, au moyen de la société d'acquêts, « ils peuvent s'unir jusqu'à un certain point (1) ».

Le Corps législatif transmit au Tribunat le 11 pluviôse an XII le projet du Conseil d'Etat et l'exposé des motifs de Berlier.

Section V. — Communication officielle au Tribunat.

Le 19 pluviôse, le Tribunat entendit le rapport de Duveyrier sur le projet.

Le rapport commence par un résumé des caractères distinctifs des deux anciennes législations matrimoniales : « Le Nord et le Midi « ont conservé avec un attachement égal, presque avec une égale « superstition, l'un ses propres et sa communauté, l'autre sa dot et « ses biens paraphernaux ; jamais cette barrière n'a pu être ren- « versée, et la loi proposée sur les deux régimes qui gouvernent « séparément les conventions matrimoniales est moins une victoire « ou une conquête qui asservisse l'un à l'autorité de l'autre, qu'un « traité de paix ou une transaction qui les associe à l'empire et par- « tage entre eux une commune et presque égale domination. »

Par application du principe de liberté, les parties pourront « confondre à leur gré les deux régimes dans leurs conventions et « emprunter de l'un et de l'autre les règles qui plairont à leur in- « térêt comme à leur volonté, et qui pourront, suivant les lieux et « les circonstances, se combiner sans se contredire ». Pour mettre « un terme aux débats scandaleux résultant de la divergence et du « grand nombre des anciennes coutumes », le projet les abroge ; toutes « disparaissent et se confondent dans la loi générale et uni- « forme de la communauté, qui, tout en devenant le régime de

(1) Fenet, XIII, 661.

« droit commun, va se partager en paix avec le régime dotal l'em-« pire matrimonial de la République ». Après un parallèle entre les deux régimes, le rapport énonce successivement les règles propres à chacun d'eux ; puis il fait observer que la nouvelle loi « ne dit « rien des avantages que, suivant les lieux et à défaut de stipula-« tions contractuelles, les coutumes, le droit romain ou l'usage ac-« cordaient aux deux époux ou à l'un d'eux seulement, comme les « augments de dot, le douaire et les gains de survie ». Mais il ajoute : « La loi peut permettre les libéralités, elle ne les commande « jamais ; et la liberté des conventions matrimoniales, aujourd'hui « généralement établie, ne saurait se combiner avec ces dons im-« périeux qui la devancent toujours et très souvent la contrarient ». Le rapport conclut enfin à l'adoption pure et simple du projet (1).

Au cours de la discussion, Carion-Nisas et Albisson, tous deux originaires de Montpellier, prirent la parole : le premier en faveur du régime dotal comme régime de droit commun, et le second en faveur de la communauté. Dans la même séance, le Tribunat émit, par 55 voix contre 3, un vœu d'adoption du projet, et chargea Duveyrier, Siméon et Albisson de le porter au Corps législatif (2).

Section VI. — Adoption du projet par le Corps législatif.

Siméon, le 20 pluviôse an XII, en présentant le projet au Corps législatif, prononça un discours, qui avait pour but d'en signaler les principes essentiels. « Il est indifférent à l'Etat, dit-il, pourvu « que l'on se marie, que les époux mettent leurs biens en commu-« nauté ou sous le régime dotal. Qu'on stipule tout ce qu'on voudra, « pourvu qu'on ne stipule rien que ce qui est honnête et permis et « qu'on le stipule clairement, voilà le premier précepte et tout le « désir de la loi. Imposer la communauté à ceux qui ne la veulent « pas ou la dotalité à ceux qui la croient moins assortie aux droits « respectifs des époux, c'eût été introduire la tyrannie dans le « contrat qui doit être le plus libre, c'eût été substituer des abs-« tractions théoriques aux convenances particulières. » Comme l'exposé des motifs de Berlier et le rapport de Duveyrier, le discours de Siméon contient le résumé des prescriptions de la loi nou-

(1) Fenet, XIII, 690.
(2) Fenet, XIII, 767 et 803 ; Locré, *Notice historique*, XIII, 66.

velle sur le fonctionnement de la communauté et de la dotalité (1).

Le projet fut décrété en loi le 20 pluviôse an XII, à la majorité de 246 voix contre 4, et promulgué le 30 du même mois (2).

Section VII. — Réunion des titres du Code civil.

Après l'adoption de tous les titres soumis à l'examen des différents organes du pouvoir législatif, le premier Consul chargea la Section de législation du Conseil d'Etat le 15 ventôse an XII de préparer un projet de classement avec série unique de numéros pour les articles. Le projet, discuté successivement au Conseil d'Etat et au Tribunat, fut présenté officiellement le 30 ventôse au Corps législatif ; il donnait aux articles relatifs au régime dotal les numéros 1540 à 1581. Le même jour, l'Assemblée décréta la loi qui mettait fin aux travaux de rédaction du Code civil (3).

(1) Fenet, XIII, 805.
(2) Fenet, XIII, 832 ; Locré, *Notice historique*, XIII, 67.
(3) Fenet, *Précis historique sur la confection du Code civil*, I, 80.

CHAPITRE II

JURISPRUDENCE.

Pendant la période révolutionnaire, les tribunaux ont continué l'application, en matière de dotalité, des règles territoriales de l'ancien droit, en tenant compte cependant, au fur et à mesure de la promulgation, des lois nouvelles qui en modifiaient les principes. L'aperçu très succinct de jurisprudence qui suit montre qu'ils ont observé rigoureusement les anciennes coutumes jusqu'à l'apparition du Code civil, malgré la tendance évidente de l'esprit nouveau vers l'unité législative et vers le développement de la liberté individuelle et de l'égalité juridique de l'homme et de la femme, et malgré la faveur qui s'attachait de plus en plus à la généralisation de l'idée de la communauté.

1° A défaut de contrat de mariage ou à défaut de stipulation par contrat de mariage, les biens de la femme sont réputés paraphernaux, et par suite aliénables, dans les pays où cette présomption résulte de la coutume (Cass., 3 messidor an III (1), et Poitiers, 30 floréal an XI) (2).

2° La procuration générale donnée au mari par contrat de mariage, jointe à une stipulation de prestation annuelle consentie à son profit dans le même contrat, fait présumer l'intention des parties de se soumettre au régime dotal (Cass., 28 ventôse an V) (3).

3° La constitution de dot, pour être générale, n'a pas besoin d'être exprimée littéralement ; la généralité peut par induction se conclure des termes du contrat (Cass., 7 floréal an XI) (4).

4° En Normandie, le père qui a donné ou promis en dot à sa fille

(1) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, n° 3182.
(2) S. et P. chr.
(3) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, n° 3186.
(4) Sirey, *Jurisprudence du Tribunal de Cassation*, XI, 264.

une propriété foncière, est garant de l'éviction (Rouen, 13 messidor an X) (1).

5° Le bail à locatairerie perpétuelle des biens dotaux constitue une aliénation ; l'acte est donc radicalement nul, ce qui entraîne la nullité de la garantie stipulée par le mari (Cass., 29 messidor an III) (2).

6° Le fonds dotal ne peut pas être donné à rente foncière (Bordeaux, 23 prairial an IX) (3).

7° La maxime *dos æstimata dos vendita* ne s'applique pas au cas où l'estimation de l'immeuble apporté en dot est au-dessous de sa valeur et paraît n'avoir été fixée que pour asseoir les droits du contrôle ; par suite, la vente de l'immeuble consentie alors par le mari est nulle (Cass., 12 thermidor an IX) (4).

8° Le mari peut valablement aliéner les actions dotales de sa femme, même si elles ont pour objet des immeubles (Grenoble, 20 thermidor an XI) (5).

9° En cas de constitution en dot générale, le mari n'est pas autorisé à renoncer, moyennant une somme d'argent, à l'action de la femme en supplément de légitime (Cass., 1er fructidor an IX) (6).

10° Le partage définitif des biens dotaux ne peut s'opérer qu'avec le concours de la femme ; et la faculté d'aliéner contenue dans le contrat de mariage n'implique pas le droit de compromettre sur la portion d'une succession qui tombe dans la dot (Toulouse, 1er pluviôse an X) (7).

11° La femme dotale peut donner ses biens dotaux pour l'établissement de ses petits-enfants (Cass., 14 fructidor an X) (8).

12° La vente de ses biens dotaux, effectuée par la femme avec autorisation de justice afin de libérer son mari emprisonné pour dettes, après s'être portée caution pour lui, est valable, même si la femme n'a pas usé du droit qu'elle s'était réservé de demander le

(1) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, 15.
(2) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, n° 3297.
(3) *Recueil de Perrens*, I, 342.
(4) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, n° 3390.
(5) S. et P. chr.
(6) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, 304.
(7) Tessier, *Traité de la dot*, II, 142.
(8) Tessier, *Traité de la dot* I, 313.

bénéfice de la discussion et de la division des biens de son mari (Cass., 21 messidor an VI) (1).

13° L'aliénation du fonds dotal est licite, même sans formalités de justice, pour acquitter les dettes de la femme antérieures à la constitution de dot (Toulouse, 11 fructidor an IX) (2).

14° Dans le cas où une personne a légué à sa mère l'usufruit de ses immeubles et à ses sœurs la nue propriété, en autorisant la mère à vendre les biens légués jusqu'à concurrence du montant des dettes de la succession, si, plus tard, l'une des sœurs se marie sous le régime dotal avec constitution en dot de sa part dans la nue propriété, il n'est pas nécessaire, pour réaliser la vente, de recourir aux formalités prescrites en vue de l'aliénation des biens dotaux (Cass., 22 fructidor an IV) (3).

15° L'aliénation des biens dotaux ne peut être validée par le motif que le prix en a été employé à retraire ou à libérer des biens paraphernaux (Cass., 29 brumaire an V) (4).

16° Quand le prix de vente des biens dotaux a servi à éteindre au profit de la femme les hypothèques contractées régulièrement sur ces biens, la femme ne peut plus exercer contre l'acquéreur l'action en réintégrande (Cass., 28 ventôse an III) (5).

17° La femme dotale ne peut attaquer la vente de ses immeubles dotaux irrégulièrement faite, qu'autant qu'il en est résulté pour elle un préjudice ; il n'y a pas préjudice quand l'aliénation a été consentie pour éviter une vente judiciaire sur l'action hypothécaire du créancier (Cass., 25 frimaire an VIII) (6).

18° Sous la coutume d'Auvergne, les héritiers de la femme n'étaient pas recevables à demander la nullité de l'aliénation dotale faite par le mari, soit parce que la coutume, qui annulait les ventes de biens dotaux en cas de préjudice causé à la femme, ne parlait pas du dommage occasionné aux enfants, soit parce que, comme héritiers du mari, les enfants se trouvaient tenus de la garantie envers l'acquéreur (Cass., 19 germinal an IV) (7).

(1) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, n° 3624.
(2) S. et P. chr.
(3) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, n° 3685.
(4) D. *Rép.*, *Cont de mar.*, 313.
(5) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, n° 3884.
(6) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, n° 3410.
(7) Tessier, *Traité de la dot*, II, 10.

19° Aussi sous l'empire de la coutume d'Auvergne, la femme qui, après le décès de son mari, reçoit les intérêts du prix de la vente de ses biens dotaux, même pendant plusieurs années, n'est pas censée avoir ainsi ratifié la vente : l'acte, frappé de nullité absolue, ne peut en effet être confirmé que par une ratification expresse et positive ou par une convention nouvelle (Cass., 23 messidor an IV) (1).

20° Le mari n'est pas passible de dommages-intérêts pour éviction du fonds dotal qu'il a vendu comme tel, bien qu'il se soit engagé expressément à en répondre (Bordeaux, 11 ventôse an II) (2).

21° La femme dotale ne peut ni donner mainlevée de son hypothèque légale, ni consentir le transfert de son inscription d'un immeuble sur un autre (Paris, 26 germinal an X (3) et Riom, 26 prairial an X) (4).

22° L'action du mari contre le débiteur de la dot ne se prescrit que par trente ans (Colmar, 19 nivôse an X) (5).

23° La dot constituée en espèces doit être restituée en espèces, mais pour une valeur réduite d'après l'échelle de dépréciation (Bordeaux, 16 nivôse an VI et 23 pluviôse an X (6) ; Cass., 1er ventôse an X ; Bourges, 23 messidor an X) (7).

24° La femme peut demander la nullité de l'aliénation de ses paraphernaux réalisée sans son consentement par son mari, bien que le prix ait servi au paiement des dettes dont elle se trouvait tenue (Nîmes, 25 ventôse an XI) (8).

(1) Bergognié, Table analytique et raisonnée des jugements contenus dans le *Bulletin du Tribunal de Cassation*, V° *Dot*, 201.

(2) Tessier, *Traité de la dot*, II, 10.

(3) S. et P. chr.

(4) Tessier, *Traité de la dot*, I, 328.

(5) S. et P. chr.

(6) Tessier, *Traité de la dot*, II, 269.

(7) S. et P. chr.

(8) D. *Rép.*, *Contr. de mar.*, 372.

TROISIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL DANS LA LÉGISLATION AU XIXe SIÈCLE

CHAPITRE PREMIER

LE CODE CIVIL.

Pour le Code civil, la dotalité ne constitue pas un simple accident de la communauté ; elle forme l'objet d'un véritable régime composé d'une série de prescriptions contenues, comme celles qui régissent la communauté, dans un chapitre spécial du titre « du con« trat de mariage et des droits respectifs des époux ». Si, malgré la résistance des partisans du régime unique, le régime dotal s'est, à titre de transaction, introduit dans le droit nouveau, il ne faut point en induire une sorte d'infériorité de la dotalité par rapport à la communauté. Les travaux préparatoires montrent au contraire avec certitude que le Code, au moins en apparence, traite les deux régimes avec une faveur égale. Pour des motifs essentiellement juridiques, il admet le principe d'un régime de droit commun ; mais « la communauté,tout en devenant la loi des époux ma« riés sans contrat, doit se partager en paix, avec le régime dotal, « l'empire matrimonial de la République » (1). Aussi l'article 1391 autorise-t-il les conjoints à déclarer « d'une manière générale qu'ils « entendent se marier ou sous le régime de la communauté ou sous « le régime dotal ». Dans le premier cas, les droits des parties sont réglés par le chapitre II, et dans le second, par le chapitre III.

(1) Rapport de Duveyrier au Tribunat, Fenet, XIII, 694.

Puisque la communauté devient régime de droit commun, les règles en sont censées admises par les époux à défaut de convention contraire. Le régime dotal ne se présume donc pas ; il faut le stipuler formellement. Afin d'éviter l'ambiguïté d'expressions qui, appliquées alternativement à l'un ou l'autre régime, sont susceptibles d'acceptions différentes, le législateur a cru même devoir ajouter qu'il ne suffit pas à la femme de déclarer « qu'elle se constitue ou « qu'il lui est constitué des biens en dot » pour se soumettre au régime dotal (art. 1392, § 1er). Constituer une dot peut signifier ou consentir une donation en vue d'un mariage sous un régime quelconque, ou frapper de dotalité des biens apportés en mariage ; une convention précise est indispensable pour entraîner l'adoption du régime dotal avec les conséquences de la dotalité. De même, « la soumission au régime dotal ne résulte pas de la sim« ple déclaration faite par les époux qu'ils se marient sans commu« nauté ou qu'ils seront séparés de biens » (art. 1392, § 2) : les conventions exclusives de communauté, clauses purement modificatives du régime de droit commun, devaient en effet, en cas de doute, l'emporter sur le régime dotal.

D'un autre côté, le droit nouveau, en principe, n'impose pas aux parties, pour la rédaction des contrats, l'emploi des formules sacramentelles. « On doit, dit l'article 1156, dans les conventions re« chercher quelle a été la commune intention des parties contrac« tantes plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes. » C'est dans cet esprit qu'il faut interpréter les clauses douteuses ; et, en fait, l'adoption du régime dotal peut résulter de stipulations rédigées en termes équivalents aux expressions juridiques usuelles, pourvu que le sens en révèle avec certitude l'intention bien nette des conjoints.

Le Code civil n'énonce pas dans une formule précise les caractères particuliers de la dot sous le régime dotal. La définition qu'en donne l'article 1540 convient à la dot pour les deux régimes : « La « dot, dit-il, sous ce régime, comme sous celui du chapitre II (ré« gime de la communauté), est le bien que la femme apporte au « mari pour supporter les charges du mariage. » Ce qui distingue en réalité la dot sous le régime dotal, c'est l'organisation d'un système protecteur inhérent à ce régime : les règles spéciales établies dans ce but assurent la conservation de la dot pendant le

mariage et en garantissent la restitution au moment de la dissolution de l'association conjugale. « Le régime dotal, » disait Berlier, dans l'exposé des motifs au Corps législatif (1), « ne tire pas « son nom de la seule circonstance qu'il y a une dot constituée, « car le régime de la communauté admet aussi la constitution « de dot. Le régime dotal n'est ainsi appelé qu'à raison de la ma- « nière particulière dont la dot se trouve non pas constituée, mais « régie après la constitution qui en a été faite. » La sécurité attachée à la conservation et à la restitution de la dot provient du reste de motifs différents de ceux qui avaient inspiré la législation romaine : à Rome, le but de la loi Julia était de faciliter à la femme une nouvelle union en cas de veuvage et de contribuer ainsi à l'accroissement de la population ; mais en France, où les idées se montraient peu favorables aux seconds mariages, le régime dotal a trouvé place dans le Code civil pour assurer l'existence et l'avenir de la femme et des enfants à naître de son union avec son mari. « L'ina- « liénabilité n'est pas établie pour ramener la dot dans les mains du « père, déclarait Cambacérès au Conseil d'Etat (2), mais pour con- « server les fonds affectés aux charges du mariage et le patrimoine « des enfants. »

Un principe essentiel de la dotalité nouvelle est inscrit dès le début du chapitre III : « Tout ce que la femme se constitue ou qui lui « est donné par contrat de mariage est dotal, s'il n'y a stipulation « contraire » (art. 1541). Devant une affirmation aussi catégorique disparaissent toutes les divergences de l'ancienne jurisprudence sur la question. La règle ainsi posée est en quelque sorte symétrique de celle de l'article 1392 : de même que l'adoption du régime dotal par rapport à la communauté ne se présume pas, de même on doit se garder de conclure de l'adoption du régime dotal à la dotalisation des biens apportés en mariage par la femme. Le Code civil, s'appuyant sur l'idée de la libre disposition des biens, entend frapper d'indisponibilité par la dotalité les biens seuls que les époux ont expressément désignés ; il contient du reste une autre adaptation de la même idée dans l'article 1553, aux termes duquel ne sont dotaux « ni l'immeuble acquis des deniers dotaux, si « la condition d'emploi n'a été stipulée dans le contrat de ma-

(1) Fenet, XIII, 681.
(2) Fenet, XIII, 575.

« riage », ni l'immeuble donné « en paiement de la dot constituée « en argent ».

§ 1. — De la constitution de dot.

Si les époux sont tenus de déterminer rigoureusement les biens qu'ils veulent soumettre à la dotalité, le principe de la liberté des conventions matrimoniales leur laisse cependant toute latitude pour l'exercice de leur droit. « Le Gouvernement (1) a dû ne rien « admettre qui pût blesser l'institution fondamentale ou fût capa- « ble de ralentir cet heureux élan que la nature elle-même a pris « soin d'imprimer aux hommes en les dirigeant vers le mariage. « Aussi, point d'entraves inutiles ; car, si la volonté doit essentiel- « lement présider aux contrats, c'est surtout lorsqu'il s'agit de « conventions matrimoniales. » La constitution de dot pourra donc, au gré des époux, affecter « tous les biens présents et à venir de « la femme ou tous ses biens présents seulement, ou une partie de « ses biens présents et à venir, ou même un objet individuel » (art. 1542, § 1er). Cependant, en cas d'obscurité sur le sens d'une clause de constitution de dot, le principe de libre disposition des biens reprend immédiatement son empire : d'après le § 2 de l'article 1542, « la constitution en termes généraux de tous les « biens de la femme ne comprend pas les biens à venir ». La dotalité ne résulte donc que de la convention ; à l'exception des biens donnés à la femme « en contrat de mariage » tout ce qui n'est pas stipulé dotal, soit en termes formels, soit par des expressions équivalentes, n'est pas dotal et reste ainsi extradotal ou paraphernal.

L'article 1395 du Code civil décide que les conventions matrimoniales « ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration « du mariage » : règle que l'article 1543 applique au régime dotal, en déclarant que la dot « ne peut être constituée ni augmentée « pendant le mariage ». Ce n'est pas à dire qu'il est interdit de faire au profit de la femme pendant le mariage une donation dont l'objet vient s'ajouter à son patrimoine ; c'est décider que la do-

(1) Exposé des motifs de Berlier au Corps législatif, Fenet, XIII, 661.

talité, avec ses conséquences juridiques, ne s'attache qu'aux biens ou aux catégories de biens indiqués par le contrat de mariage, et que tout le surplus de la fortune de la femme est régi par la paraphernalité.

Les articles 1544 à 1546 contiennent l'exposé de différents modes d'imputation de la dot à l'égard du donateur. Les règles qu'ils consacrent ne sont nullement spéciales au régime dotal ; elles conviennent aussi bien à tout autre régime, et elles auraient dû trouver place soit dans le titre des donations, soit dans le chapitre I du titre du contrat de mariage. Elles figurent dans le chapitre consacré au régime dotal « pour ne pas morceler les deux systèmes », et surtout parce que quelques-unes d'entre elles reproduisent ou rappellent certaines prescriptions en usage dans les anciens pays de droit écrit, et parce que les jurisconsultes des régions de dotalité, appelés par la Section de législation du Conseil d'Etat pour l'aider à rédiger les articles relatifs au régime dotal,en ont alors proposé le texte.D'ailleurs l'article 1438 renferme déjà une partie de ces dispositions. Les articles 1544 à 1546 sont ainsi conçus : « — Art. 1544. « Si les père et mère constituent conjointement une dot, sans distinguer la part de chacun, elle sera censée constituée par portions égales. Si la dot est constituée par le père seul pour droits « paternels et maternels, la mère, quoique présente au contrat, ne « sera point engagée, et la dot demeurera en entier à la charge « du père. — Art. 1545. Si le survivant des père ou mère constitue « une dot pour biens paternels et maternels, sans spécifier les portions, la dot se prendra d'abord sur les droits du futur époux « dans les biens du conjoint prédécédé, et le surplus sur les biens « du constituant. — Art. 1546. Quoique la fille dotée par ses père « et mère ait des biens à elle propres dont ils jouissent, la dot sera « prise sur les biens des constituants, s'il n'y a stipulation contraire. »

Deux dispositions relatives à la dot, qui font échec aux idées générales du Code civil, se sont glissées dans le chapitre du régime dotal, par suite de la faveur que le nouveau législateur témoignait au mariage et aussi en souvenir des prescriptions de l'ancien droit. En principe, le donateur ne doit que la garantie qu'il a promise,et les intérêts d'une créance ne courent qu'en vertu d'une convention ou d'une demande en justice ; au contraire, « ceux qui constituent

« une dot sont tenus à la garantie des objets constitués » (art. 1547), et « les intérêts de la dot courent de plein droit du jour du mariage « contre ceux qui l'ont promise, encore qu'il y ait terme pour le « paiement » (art. 1548).

§ 2. — Droits du mari et de la femme sur les biens dotaux.

D'après les paroles de Duveyrier (1), « la dot est, dans tous les « mariages, la propriété de la femme ». Le Code civil, il est vrai, ne le proclame pas en termes exprès à propos du régime dotal ; mais, l'article 1549, portant que « le mari seul à l'administration des « biens dotaux pendant le mariage », laisse de la sorte en dehors de la personne du mari le droit de propriété lui-même. De plus, l'article 1551, qui rend le mari propriétaire des objets mobiliers dotaux « mis à prix par le contrat sans indication que l'esti-« mation n'en fait pas vente », réserve ainsi à la femme la propriété de tous les autres biens meubles compris dans la dot ; quant aux immeubles dotaux, le mari n'en acquiert la propriété qu'en vertu d'une convention formelle, et l'estimation contenue dans le contrat ne suffit pas pour en déposséder la femme (art. 1552). D'ailleurs, Siméon, dans son discours au Corps législatif, s'est expliqué clairement sur la question : « Le mari, a-t-il dit, puisqu'il n'est « qu'usufruitier, ne peut aliéner ce qui ne lui appartient pas... « Lorsque la mort sépare les époux, les biens se séparent aussi et « retournent à leur propriétaire. La femme rentre de plein droit « en possession de ses biens dotaux, comme un propriétaire grevé « d'usufruit y rentre par le décès de l'usufruitier (2) » ; et Berlier basait l'inaliénabilité de la dot par le mari sur l'idée qu'une pareille « aliénation ne saurait être l'ouvrage de celui qui n'est pas pro-« priétaire » (3).

Dans certains cas, cependant, le mari devient propriétaire des biens dotaux. Pour mettre fin aux débats soulevés sur ce point par l'ancien droit, l'article 1551 déclare que l'estimation, contenue dans le contrat de mariage, des objets mobiliers dotaux en trans

(1) Rapport au Tribunat, Fenet, XIII, 752.
(2) Locré, XIII, 471.
(3) Locré, XIII, 294.

porte la propriété au mari à moins de convention contraire, et l'article 1552, inversement, décide que l'estimation de l'immeuble dotal n'en vaut vente au mari que si les parties en sont formellement convenues. « Hors le cas de ces stipulations précises », disait Duveyrier dans son rapport au Tribunat (1), « le mari n'a que la « perception des fruits et l'administration de la dot. »

Le mari est seul investi de l'administration des biens dotaux pendant le mariage. « C'est à lui qu'appartiennent en conséquence « toutes les actions possessoires et conservatoires. C'est lui qui « poursuit les débiteurs et détenteurs, et qui reçoit même le rem« boursement des capitaux (2). » C'est le mari aussi qui perçoit les fruits, revenus et intérêts des biens dotaux (art. 1549, §§ 1 et 2). Il a donc seul l'administration et la jouissance de la dot de sa femme; toutefois, le Code civil renferme ici une nouvelle application du principe de la liberté des conventions matrimoniales : aux termes du § 3 de l'article 1549, il peut être reconnu « par le « contrat de mariage que la femme touchera annuellement, sur « ses seules quittances, une partie de ses revenus pour son entre« tien et ses besoins personnels ».

En vertu de son pouvoir d'administration, le mari a seul qualité pour encaisser le montant de la dot; mais le Code ne l'astreint pas aux garanties que lui imposait, au moins dans différentes régions, l'ancienne jurisprudence. L'article 1550 le dispense en effet « de fournir caution pour la réception de la dot, s'il n'y a pas été « assujetti par le contrat de mariage ».

§ 3. — De l'inaliénabilité de la dot.

« Les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou « hypothéqués pendant le mariage, ni par le mari, ni par la « femme, ni par les deux conjointement » (art. 1554). Quant au mari, la raison de l'interdiction paraît évidente, car pour vendre il faut être propriétaire, et la propriété de la dot reste à la femme. Mais, quel est pour le droit nouveau le fondement juridique de

(1) Fenet, XIII, 755.
(2) Rapport de Duveyrier au Tribunat, Fenet, XIII, 756.

l'inaliénabilité dotale par rapport à la femme? La dot est-elle inaliénable par suite de l'incapacité personnelle de l'épouse? L'inaliénabilité résulte-t-elle au contraire de l'indisponibilité réelle dont la dot est frappée? D'après les principes du Code civil, c'est l'incapacité personnelle de la femme qui motive l'inaliénabilité de la dot. Lorsqu'on recherche en effet la cause originaire des dispositions législatives spéciales qui régissent la dotalité, on doit reconnaître que cette cause ne résulte point d'une affectation des biens dotaux à une destination exceptionnelle, puisque, sous le régime dotal, la dot reçoit la même destination que sous tout autre régime; le Code n'en fournit point d'ailleurs une définition particulière « Le trait distinctif du régime dotal (1) n'est pas dans la destina- « tion de la dot; il est uniquement dans la situation de la femme, « dans le rôle que la loi lui attribue au sein du ménage, dans son « incapacité. » Ce que le législateur a voulu, c'est défendre la femme contre son ignorance habituelle des affaires et contre la possibilité de l'abus de l'autorité maritale. Si la formule de l'article 1554 semble viser plutôt l'indisponibilité réelle du bien dotal que l'incapacité de la femme, c'est que le Code a exprimé plutôt un effet qu'une cause; en réalité, l'inaliénabilité constitue le phénomène de droit qu'il fallait avant tout constater. Toutefois, l'incapacité de la femme dotale est d'une nature spéciale: elle n'est pas absolue, elle est relative seulement au bien grevé de dotalité. Comme le fait très ingénieusement remarquer M. Gide (2), le principe de l'incapacité Velléienne s'est glissé dans le droit nouveau sous les apparences de l'inaliénabilité dotale. Mais, qu'on ne l'oublie pas, le régime dotal, malgré la restriction qu'il apporte par l'inaliénabilité des biens dotaux aux droits de la femme sur ces biens, n'a pas pour effet de diminuer la capacité générale de la femme, qui ne se trouve en fait amoindrie qu'à l'égard des biens frappés de dotalité. La règle de l'inaliénabilité de la dot entraîne ainsi pour la femme l'impossibilité de s'obliger sur ses biens dotaux, et emporte par suite la nullité de l'obligation qu'elle a contractée dans ces conditions (3).

(1) Gide, *Etude sur la condition privée de la femme*, édition Esmein, 453.

(2) *Etude sur la condition privée de la femme*, 456.

(3) Labbé, *Revue critique*, 1856, p. 1 et s.; Valette, *Mélanges de droit, de jurisprudence et de législation*, I, 514; Lyon-Caen, note Sirey, 76.2.65; De-

En principe, la prohibition s'étend à la fois à l'aliénation à titre onéreux et à l'aliénation à titre gratuit. Cependant, aux termes de l'article 1556, la femme peut, « avec l'autorisation de son mari, « donner ses biens dotaux pour l'établissement de leurs enfants « communs » ; et l'article 1555 lui permet même, « avec l'autorisa- « tion de son mari, ou, sur son refus, avec permission de justice », de les donner « pour l'établissement des enfants qu'elle aurait d'un « mariage antérieur » ; mais, dans ce dernier cas, « si elle n'est « autorisée que par justice, elle doit réserver à son mari la jouis- « sance des biens donnés », conséquence nécessaire de l'attribution au mari de l'usufruit de la dot. L'exception admise de la sorte par le Code s'explique très facilement dans notre législation, où les garanties du régime dotal tendent à sauvegarder le patrimoine de la famille surtout en vue des enfants. « La cause de l'inaliénabilité se « plaçant essentiellement dans l'intérêt même des enfants, on n'est « point censé l'enfreindre lorsque l'aliénation n'a lieu que pour leur « avantage (1). » D'ailleurs, à un autre point de vue, l'inaliénabilité ne fait obstacle qu'aux aliénations qui dépouilleraient pendant le mariage la femme de son bien dotal, que la loi entend au contraire lui conserver ; mais elle n'empêche pas l'épouse « de disposer de « ses biens par testament, acte toujours révocable et ne produisant « son effet qu'après la mort de la femme » (2).

Le principe de la liberté des conventions matrimoniales conduit tout naturellement à une première exception à la règle de l'inaliénabilité dotale : la femme peut en effet se réserver par contrat de mariage la faculté d'aliéner ses biens dotaux (art. 1557). L'aliénabilité ainsi stipulée ne détruit en rien les autres conséquences de la dotalité ; car, si l'inaliénabilité forme un des caractères distinctifs du régime dotal, elle n'en est pas un élément essentiel. Dans l'hypothèse où le contrat de mariage prescrit pour la vente du fonds dotal des conditions déterminées et stipule, par exemple, une obligation d'emploi du prix, l'exécution intégrale de ces conditions est

loynes, *Revue critique*, 1882, 541 ; Renault, *Revue critique*, 1885, 582 ; Guillouard, *Mariage*, IV, n° 1837 ; Baudry-Lacantinerie, *Du contrat de mariage*, III, 325 ; Gide, *Etude sur la condition privée de la femme*, édition Esmein, 449. — *Contrà* : Demolombe, *Revue de législation*, 1835, 282 ; Troplong, IV, n° 3312 ; Aubry et Rau, V, § 538, texte et note 31 ; Mougin, *Revue critique*, 1886, 92.

(1) Berlier, *Exposé des motifs*, Fenet, XIII, 682.

(2) Discours de Portalis au Conseil d'Etat, Fenet, XIII, 574.

indispensable pour la validité de l'aliénation ; puisque les époux ont adopté le régime dotal, ils sont régis par le principe de dotalité, et les infractions aux règles du régime dotal prévues par le contrat de mariage doivent s'interpréter restrictivement en tant qu'elles dérogent au principe.

Le Code civil a maintenu la plupart des exceptions admises par l'ancien droit au principe de l'inaliénabilité, et, dans les différentes hypothèses où il autorise l'aliénation, il oblige les parties à l'accomplissement des formalités destinées à assurer la protection des intérêts de la femme. « La collusion des époux serait à redouter », disait Berlier dans son Exposé des motifs au Corps législatif (1), « si l'intervention de la justice n'était ordonnée. Dans les divers cas « prévus, lorsqu'ils sont bien constatés, il est aisé de reconnaître « l'empire de la nécessité, et la loi ne saurait avec sagesse refuser « ce que réclame une telle cause. » Aussi, l'article 1558 autorise l'aliénation de l'immeuble dotal « avec permission de justice et aux « enchères après trois affiches : pour tirer de prison le mari ou la « femme, pour fournir des aliments à la famille dans les cas prévus « par les articles 203, 205 et 206 au titre du Mariage ; pour payer « les dettes de la femme ou de ceux qui ont constitué la dot, lors- « que ces dettes ont une date certaine antérieure au contrat de « mariage ; pour faire de grosses réparations indispensables pour « la conservation de l'immeuble dotal ; enfin lorsque cet immeuble « se trouve indivis avec des tiers et qu'il est reconnu impartageable ». Toutes ces exceptions doivent, dans la pratique, s'entendre restrictivement, car elles ont pour objet des dérogations à un principe posé en termes absolus par l'article 1554. « Je n'ai pas besoin d'a- « jouter », a dit Duveyrier dans son rapport au Tribunat (2), « que « toutes les exceptions à l'inaliénabilité que la loi n'exprime pas sont « impraticables. » Dans tous les cas, « l'excédant du prix de la vente « au-dessus des besoins reconnus reste dotal, et il en doit être « fait emploi comme tel au profit de la femme » (art. 1558, *in fine*).

L'ancien droit ne permettait pas, en général du moins, l'échange des biens dotaux. Au contraire le Code civill 'admet, ce que Berlier

(1) Fenet, XIII, 685.
(2) Fenet, XIII, 759.

justifie ainsi (1) : « Supposons le cas assez fréquent sans doute où « l'immeuble sera situé à une grande distance du domicile des « époux, tandis qu'il se trouvera à leur portée un autre immeuble « de valeur égale ou à très peu de chose près, dont l'administra- « tion infiniment plus facile offrirait d'immenses avantages. Dans « cette hypothèse, les lois romaines permettaient l'échange avec « l'autorisation de justice et en reportant sur le fonds acquis tous les « caractères et privilèges du fonds aliéné. Notre projet a adopté cette « exception, qui a paru ne point blesser les intérêts de la femme. » L'article 1559 admet donc, avec le consentement de la femme, l'échange de l'immeuble dotal « contre un autre immeuble de « même valeur pour les quatre cinquièmes au moins, en justifiant « de l'utilité de l'échange, en obtenant l'autorisation de justice et « d'après une estimation par experts nommés d'office par le tri- « bunal ». L'immeuble reçu en échange devient dotal, comme subrogé à l'immeuble cédé ; si le contrat donne lieu à une soulte au profit de la femme, le montant en est aussi dotal et il en doit être fait emploi à son profit.

Le Code ne se prononce pas en termes exprès sur l'inaliénabilité de la dot mobilière. Deux passages des travaux préparatoires semblent toutefois restreindre l'inaliénabilité aux immeubles compris dans la dot : ils appartiennent, l'un à l'exposé des motifs de Berlier au Corps législatif, et l'autre au rapport de Duveyrier au Tribunat. « Une autre différence existe encore entre le régime dotal « et la communauté », dit Berlier (2), « en ce que les immeubles do- « taux deviennent par leur nature inaliénables pendant le mariage. « Aussi ce n'est point seulement le mari qui ne pourra aliéner les « immeubles dotaux de sa femme, mais c'est la femme elle- « même qui ne pourra aliéner ses immeubles dotaux, lors même que « le mari y consentirait. Cette disposition du droit romain, née du « désir de protéger la femme contre sa propre faiblesse et contre « l'influence du mari, est l'un des points fondamentaux du système. « Notre législateur l'a conservé. » Duveyrier s'est exprimé ainsi (3) : « Le projet de loi conserve dans toute sa rigueur cette règle pre- « mière et essentielle du régime dotal : l'article 114 dispose en termes

(1) *Exposé des motifs*, Fenet, XIII, 683.
(2) Fenet, XIII, 682.
(3) Fenet, XIII, 756.

« exprès que les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés « ou hypothéqués pendant le mariage, ni par le mari, ni par la « femme, ni par les deux conjointement. » Mais, est-il possible de croire que le législateur, qui a entouré la dot de garanties si sévères et si énergiques, n'ait eu en vue que les immeubles ? Si l'article 1554, qui proclame le principe de l'inaliénabilité dotale, ne parle que des immeubles, si Berlier et Duveyrier ont employé les mêmes expressions, c'est parce qu'on n'a songé alors qu'au *plerumque fit*. Au moment de la rédaction du Code, la fortune mobilière, qui pendant le cours du XIX[e] siècle a pris un si prodigieux développement, n'existait pour ainsi dire pas ; les rentes foncières et les offices constituaient en droit des immeubles ; les créances, par suite de l'interdiction du prêt à intérêt sous l'ancien régime, entraient rarement dans la composition de la dot, et les auteurs de la nouvelle législation n'ont pu porter leur attention sur la *vilis mobilium possessio*. Cependant, l'esprit du Code civil en matière de dotalité paraît en opposition avec l'idée de l'aliénabilité de la dot mobilière, car le but du régime dotal est la protection de la dot. Or, que deviendrait cette protection si la dot mobilière, présentant par elle-même moins de conditions de sécurité que la dot immobilière, demeurait sans restriction à la discrétion du mari et de la femme ?

La sanction des règles relatives à l'inaliénabilité de la dot fait l'objet de l'article 1560. « Si, hors les cas d'exception qui viennent « d'être expliqués, la femme ou le mari ou tous les deux conjointe- « ment aliènent le fonds dotal, la femme ou ses héritiers pour- « ront faire révoquer l'aliénation après la dissolution du mariage, « sans qu'on puisse leur opposer aucune prescription pendant sa « durée ; la femme aura le même droit après la séparation de « biens. Le mari lui-même pourra faire révoquer l'aliénation pen- « dant le mariage, en demeurant néanmoins sujet aux dommages « et intérêts de l'acheteur, s'il n'a pas déclaré dans le contrat que « le bien vendu était dotal. » Quel est le caractère de la nullité de la vente du fonds soumis à la dotalité ? Sans doute, la nullité est basée sur l'intérêt public ; mais est-ce un motif suffisant pour la faire nécessairement considérer comme absolue ? Dans l'ancien droit, l'aliénation du fonds dotal n'engendrait qu'une nullité relative. L'article 169 du projet, discuté par le Conseil d'Etat le 4 bru-

maire an XII, portait au contraire : « Si, hors les cas d'exception qui « viennent d'être expliqués, la femme ou le mari ou tous les deux « conjointement aliènent le fonds dotal, l'aliénation sera radica- « lement nulle. » Berlier fit remarquer ce qu'il y avait d'extraordinaire selon lui dans la disposition du même article qui permettait au mari d'évincer pendant le mariage l'acquéreur de bonne foi ; Portalis répondit « qu'il y avait nullité absolue et qu'il est « permis à tous de faire valoir ces sortes de nullités » ; et Maleville ajouta : « La question est décidée par la disposition qui déclare la « vente radicalement nulle. Lorsqu'un acte est ainsi qualifié, il « est comme s'il n'existait pas et ne peut être opposé à personne. » Sur ces observations, le Conseil d'Etat adopta l'article sans modification (1). Mais le Tribunat proposa la suppression des mots « l'aliénation sera radicalement nulle », parce qu'ils ne semblaient rien ajouter à la nullité légale de l'acte, et qu'ils pourraient occasionner des difficultés d'interprétation : « L'effet de la nullité est as- « sez déterminé dans la rédaction proposée. » On retrancha la phrase qui aux yeux de Maleville était décisive et présentait un si grand intérêt. La rédaction définitive de l'article 1560 ne reproduit donc plus l'esprit de l'article projeté, et il semble que l'idée de nullité absolue de l'aliénation dotale a été écartée du texte actuel du Code. La nullité de l'aliénation de la dot, créée en faveur de ceux qui ont intérêt à la conservation de cette dot, est par suite une nullité relative, qui ne peut être opposée que par les personnes auxquelles la dot profite, c'est-à-dire le mari, la femme et les héritiers de la femme, et qui ne peut être invoquée que dans les conditions fixées par l'article 1560. Il n'en doit du reste pas être autrement, si l'on admet que la nullité de l'aliénation procède non point de l'indisponibilité réelle de l'immeuble dotal, mais de l'incapacité personnelle de la femme soumise à la dotalité. On peut d'ailleurs appuyer sur les travaux préparatoires l'interprétation restrictive des conditions dans lesquelles peut être intentée l'action en nullité ; d'après l'article 169 du projet, le mari pouvait « faire révoquer l'aliénation « pendant le mariage en demeurant néanmoins sujet aux domma- « ges-intérêts de l'acheteur, pourvu que celui-ci ait ignoré le vice de « l'achat ». Mais le Tribunat, invoquant l'expérience de la pratique,

(1) Fenet, XIII, 597.

démontra que la rédaction proposée donnerait lieu à de graves complications : « Comment savoir si l'acquéreur serait ou non en « état d'ignorance, cette preuve ne pouvant se puiser ailleurs que « dans le contrat d'acquisition ? Il a paru préférable de la faire « dépendre du contrat lui-même. C'est encore un moyen de dé- « tourner le mari du dessein de vendre le bien dotal. » Le Tribunat demanda donc la substitution, aux derniers mots du projet, de ceux qu'on lit maintenant dans l'article 1560, « s'il n'a pas dé- « claré dans le contrat que le bien vendu était dotal (1) ».

Le droit nouveau s'est montré, à propos de l'inaliénabilité de la dot, plus rigoureux que la généralité de l'ancienne jurisprudence : il n'annule pas seulement les ventes contraires à l'intérêt de la femme, et il ne se contente pas de prohiber les aliénations entraînant un préjudice au détriment de l'épouse. La nullité s'applique à toutes les aliénations du fonds dotal, sans exception. C'était d'ailleurs le seul système admissible pour fixer en toute sécurité le droit de propriété, et pour ne pas laisser intervenir l'arbitraire dans les décisions des tribunaux sur la validité ou la nullité d'une aliénation dotale.

§ 4. — De l'imprescriptibilité de la dot.

L'imprescriptibilité de la dot est le corollaire de l'inaliénabilité. « Au delà des espèces que je viens de récapituler » (énumération des cas d'aliénation autorisés), disait Berlier au Corps législatif (2), « le principe d'inaliénabilité du fonds dotal ne peut recevoir « aucune atteinte, même par la prescription, à moins qu'elle n'ait « commencé avant le mariage. » L'article 1561 établit en ces termes la règle de l'imprescriptibilité dotale : « Les immeubles dotaux non « déclarés aliénables par le contrat de mariage sont imprescriptibles « pendant le mariage, à moins que la prescription n'ait commencé « auparavant. Ils deviennent néanmoins prescriptibles après la sépa- « ration de biens, quelle que soit l'époque à laquelle la prescription « a commencé. »

(1) Fenet, XIII, 619.
(2) *Exposé des motifs*, Fenet, XIII, 685.

L'immeuble dotal reste donc imprescriptible pendant toute la durée du mariage. L'assimilation entre l'usucapion et l'aliénation devrait amener à interdire la prescription même après la séparation de biens ; mais la séparation rendant à la femme l'exercice de ses actions, le législateur n'a pas voulu interrompre plus longtemps à son profit le cours de la prescription.

§ 5. — Obligations du mari de la femme dotale.

Par son droit d'administration et de jouissance des biens dotaux, c'est à un usufruitier que le mari se trouve activement et passivement assimilé. « Il restera peu de chose à dire sur les suites de l'ad« ministration du mari quand on aura exprimé qu'il en est tenu « comme tout usufruitier (1). » Les limites de sa responsabilité sont déterminées par l'article 1562, qui laisse à sa charge « toutes pres« criptions acquises et détériorations survenues par sa négligence ».

§ 6. — De la séparation de biens sous le régime dotal.

Malgré l'inaliénabilité et l'imprescriptibilité, la dot peut être mise en péril par l'impéritie, la négligence ou même la mauvaise foi du mari. L'article 1563 autorise alors la femme dotale à « pour« suivre la séparation de biens, comme si elle était mariée sous le « régime de la communauté ».

§ 7. — De la restitution de la dot.

A la dissolution du mariage ou après séparation de biens ou séparation de corps, la dot doit « être restituée à la femme ou à ses « héritiers ». De l'obligation imposée au mari et à ses héritiers « nais« sent », disait Duveyrier, dans son rapport au Tribunat (2), « l'ac« tion donnée à la femme pour former la demande en restitution et « les résultats divers de cette action ».

(1) *Exposé des motifs* de Berlier, Fenet, XIII, 687.
(2) Locré, XIII, 391.

« Si la dot consiste en immeubles, ou en meubles non estimés « par le contrat de mariage ou bien mis à prix avec déclaration que « l'estimation n'en ôte pas la propriété à la femme, la restitution « s'en opère en nature et sans délai » (art. 1564) ; et, dans ce cas, lorsque les meubles dont la femme a conservé la propriété « ont « dépéri par l'usage et sans la faute du mari », celui-ci n'est tenu de rendre que ceux qui restent et dans l'état où ils se trouvent (art. 1566, § 1[er]). Quand la dot comprend au contraire une somme d'argent, des « meubles mis à prix par le contrat sans déclaration « que l'estimation n'en rend pas le mari propriétaire », ou encore des immeubles livrés au mari avec estimation et stipulation de vente à son profit, la restitution de la somme due par le mari ne « peut être exigée qu'un an après la dissolution du mariage » (art. 1565). « L'événement malheureux de la mort de la femme ne doit « pas, » disait Berlier (1), « dans des moments consacrés à la douleur, « laisser le mari exposé à de rigoureuses poursuites de la part des « héritiers mêmes de celle qui fut son épouse. » La raison donnée par Berlier pour justifier le délai d'un an accordé au mari survivant, débiteur de la dot sujette à restitution en deniers par suite du prédécès de la femme, reste étrangère au cas de remboursement de la dot après séparation de biens, séparation de corps ou divorce : tous les éléments de la dot doivent alors être restitués intégralement sans délai.

Que les objets mobiliers entrés dans la dot aient ou n'aient point été estimés dans le contrat de mariage, « la femme », ajoute le paragraphe 2 de l'article 1566, « pourra, dans tous les cas, retirer les « linges et hardes à son usage actuel, sauf à précompter leur valeur, « lorsque ces linges et hardes auront été primitivement constitués « avec estimation ».

Le Code civil cite, à titre énonciatif, deux applications pratiques de la restitution de la dot en nature : 1° « si la dot comprend des « obligations ou constitutions de rente qui ont péri ou souffert des « retranchements qu'on ne puisse imputer à la négligence du mari, « il n'en sera point tenu, et il en sera quitte en restituant les con« trats » (art. 1567) ; 2° et « si un usufruit a été constitué en dot, « le mari ou ses héritiers ne sont obligés, à la dissolution du ma-

(1) Exposé des motifs au Corps législatif, Fenet, XIII, 686.

« riage, que de restituer le droit d'usufruit et non les fruits échus « durant le mariage » (art. 1568).

Dans un but de protection de la femme contre la négligence du mari, seul investi du droit de recouvrer la dot, l'article 1569 reproduit une des dispositions les plus généralement acceptées par l'ancienne jurisprudence : « Si le mariage a duré dix ans depuis l'é« chéance des termes pris pour le paiement de la dot, la femme « ou ses héritiers pourront la répéter contre le mari après la disso« lution du mariage, sans être tenus de prouver qu'il l'a reçue, à « moins qu'il ne justifiât de diligences inutilement par lui faites « pour s'en procurer le paiement. »

La femme reprenant, par le fait qui donne lieu à la restitution, la jouissance de la dot, il fallait fixer le mode de répartition entre elle et son mari ou leurs représentants des revenus des biens restitués. Le mari a, en principe, droit à tous les fruits de la dot pendant le mariage, et l'article 1571 établit la règle du partage des revenus dotaux pour la dernière année de la vie commune. « La loi « romaine, dit Duveyrier dans son rapport au Tribunat (1), veut « que les fruits de cette dernière année se partagent entre le mari « et la femme à proportion du temps que le mariage a duré pen« dant cette dernière année. Cette loi n'avait point passé dans la « législation des provinces françaises soumises aux lois romaines, « parce que, chez les Romains, le divorce seul la rendait nécessaire « pour rendre en ce cas justice complète au mari et à la femme. « Notre projet la rappelle et le prescrit aujourd'hui, parce que le « divorce, mis au nombre de nos institutions, nous la rend appli« cable dans ses motifs et dans ses effets. » Les fruits des immeubles dotaux se partagent donc entre le mari et la femme ou leurs héritiers lors de la dissolution du mariage, « à proportion du temps « qu'il a duré pendant la dernière année. L'année commence à « partir du jour où le mariage a été célébré ». Les frais de culture et de semence s'imputent naturellement sur le montant des fruits, dont on ne répartit ainsi que le produit net.

Pour les intérêts de la dot restituable en espèces, l'article 1570 fait une distinction : « Si le mariage est dissous par la mort de la « femme, l'intérêt et les fruits de la dot à restituer courent de plein

(1) Fenet, XIII, 760.

« droit au profit de ses héritiers depuis le jour de la dissolution. Si « c'est par la mort du mari, la femme a le choix d'exiger les inté- « rêts de sa dot pendant l'an de deuil, ou de se faire fournir des « aliments pendant ledit temps aux dépens de la succession du « mari ; mais, dans les deux cas, l'habitation durant cette année « et les habits de deuil doivent lui être fournis sur la succession et « sans imputation sur les intérêts à elle dus. »

8. — Garantie de la restitution de la dot.

Aux termes de l'article 1572, « la femme et ses héritiers n'ont « point de privilège pour la restitution de la dot sur les créanciers « antérieurs à elle en hypothèque ». La disposition ainsi édictée tend, dit Berlier dans son exposé des motifs au Corps législatif (1), « à abolir formellement la loi Assiduis, qui, successivement tombée « en désuétude dans la plupart des pays même de droit écrit, était « pourtant encore de nos jours observée dans quelques-uns, no- « tamment dans le ressort du ci-devant Parlement de Toulouse. « Cette loi, qui sacrifiait à la dot la société tout entière, et qui fut « l'occasion d'une multitude de fraudes envers des tiers de bonne « foi, n'était qu'une faveur malentendue et ne pouvait trouver place « dans notre législation ».

Sous le régime dotal, comme sous le régime de la communauté, la dot est garantie par l'hypothèque légale de la femme sur les biens de son mari, et les formalités prescrites pour la rendre efficace sont les mêmes sous les deux régimes. Toutefois, la femme dotale se trouve, même à ce point de vue, plus énergiquement protégée que la femme commune en biens : par application du principe de l'inaliénabilité de la dot, elle est en effet frappée de l'incapacité de renoncer à son hypothèque légale et de donner mainlevée de l'inscription prise pour la conserver.

(1) Fenet, XIII, 684.

§ 9. — Du rapport de la dot.

L'ancien droit prévoyait l'hypothèse où, malgré toutes les précautions employées pour la garantir, la dot de la femme était dissipée et devait cependant faire l'objet d'un rapport à la succession du donateur ; il délimitait alors, d'après certaines distinctions, les obligations de la donataire ou de ses héritiers. Le Code civil renferme une disposition analogue. « Si le mari, dit l'article 1573, était « déjà insolvable et n'avait ni art ni profession lorsque le père a « constitué une dot à sa fille, celle-ci ne sera tenue de rapporter à « la succession de son père que l'action qu'elle a contre celle de son « mari pour s'en faire rembourser. Mais si le mari n'est devenu « insolvable que depuis le mariage, ou s'il avait un métier ou une « profession qui lui tenait lieu de bien, la perte de la dot tombe « uniquement sur la femme. »

§ 10. — Des biens paraphernaux.

Les biens paraphernaux comprennent « tous les biens de la femme « qui n'ont pas été constitués en dot » (art. 1574).

A moins de convention contraire, la femme dotale ne peut posséder que deux catégories distinctes de biens : 1° ceux qu'elle s'est constitués en dot ou qui lui ont été donnés en contrat de mariage ; ce sont les biens dotaux, et le sort en est réglé par les articles 1542 à 1573 ; 2° et ceux qui ont été laissés en dehors de la constitution de dot ou qui sont donnés à la femme avec déclaration qu'ils ne deviendraient pas dotaux ; ce sont les biens extradotaux ou paraphernaux, la condition en est régie par les articles 1575 à 1580.

« La femme a l'administration et la jouissance de ses biens pa- « raphernaux » (art. 1576, § 1er). Le principe, mis en pratique dans toute sa rigueur, conduirait, comme conséquence, en cas de stipulation de paraphernalité générale de tous les biens présents et à venir de la femme, à la privation pour le mari des ressources nécessaires à l'entretien du ménage ; mais l'article 1575 détermine la quotité pour laquelle la femme doit alors y contribuer : « Si tous

« les biens de la femme sont paraphernaux, et s'il n'y a pas de con-
« vention dans le contrat pour lui faire supporter une portion des
« charges du mariage, la femme y contribue jusqu'à concurrence
« du tiers de ses revenus. »

En vertu du principe général du droit nouveau « qui prescrit « que la femme mariée ne peut donner, aliéner, ni hypothéquer sans « le consentement de son mari ou l'autorisation, qui seule peut le « remplacer, celle de la justice » (1), et contrairement à la règle fréquemment admise en pays de droit écrit, la femme « ne peut « aliéner ses biens paraphernaux ni paraître en jugement à raison « desdits biens, sans l'autorisation du mari, ou, à son refus, sans « la permission de justice ».

Les droits de la femme sur ses biens paraphernaux peuvent être assimilés à ceux de la femme séparée de biens sur ses biens personnels. « La réserve des paraphernaux », disait en effet Siméon dans son discours au Corps législatif, « est une séparation de biens li- « mitée (2). »

Mais, « si les paraphernaux ont une existence et une adminis- « tration à part, s'ils sont de droit séparés de la dot et des biens « du mari, souvent et par la nature des choses ils leur seront unis « de fait » (3). Qu'arrivera-t-il donc si le mari exerce sur les paraphernaux le droit d'administration et de jouissance réservé par la loi à sa femme ? L'article 1580 soumet alors en principe le mari « à toutes les obligations de l'usufruitier ». De plus, pour fixer les limites de sa responsabilité, le Code civil prévoit trois hypothèses: 1° le mari agit en vertu d'une procuration que lui a donnée sa femme « pour administrer ses paraphernaux avec charge de lui « rendre compte des fruits », et il demeure « tenu vis-à-vis d'elle « comme tout mandataire » (art. 1577) ; 2° ou bien il « jouit des « paraphernaux de sa femme sans mandat, et néanmoins sans « opposition de sa part » ; et, dans ce cas, il ne reste obligé « à la « dissolution du mariage ou à la première demande de la femme, « qu'à la représentation des fruits existants, et il n'est point comp- « table de ceux qui ont été consommés jusqu'alors » (art. 1578) ; 3° ou enfin il a géré les biens paraphernaux « malgré l'opposi-

(1) Rapport de Duveyrier au Tribunat, Fenet, XIII, 763.
(2) Fenet, XIII, 827.
(3) Exposé des motifs de Berlier au Corps législatif, Fenet, XIII, 685.

« tion constatée de la femme »,et il devient « comptable envers elle « de tous les fruits tant existants que consommés » (art. 1579).

§ 11. — De la société d'acquêts.

L'article 1581, qui clôt le chapitre du régime dotal, permet aux époux qui se soumettent à ce régime de « stipuler une société d'ac- « quêts ». Certes, « les dispositions générales du projet, sainement « interprétées »,disait Berlier dant son exposé des motifs au Corps législatif (1), « eussent été suffisantes pour établir ce droit ou cette « faculté ; mais le Gouvernement n'a pas cru qu'il dût en refuser « l'énonciation précise réclamée par quelques contrées du droit « écrit où cette stipulation est fréquente ». C'est d'ailleurs une nouvelle application du principe de la liberté des conventions matrimoniales ; et Duveyrier (2), a fait observer « qu'en permettant au « régime dotal la stipulation d'une société d'acquêts, c'était per- « mettre au régime de la communauté la stipulation d'une dot ina- « liénable ; même principe, même motif, même conséquence ».

En cas d'adoption du régime dotal avec société d'acquêts, « les « effets de cette société sont réglés comme il est dit aux articles 1498 « et 1499 », qui traitent de la communauté réduite aux acquêts (art. 1581).

(1) Fenet, XIII, 687.
(2) Rapport au Tribunat, XIII, 765.

CHAPITRE II

LOIS PROMULGUÉES DEPUIS LE CODE CIVIL.

Depuis la publication du Code civil, le régime dotal, tel qu'il a été organisé par la loi du 30 pluviôse an XII, n'a subi aucune modification de principe. Cependant, les lois promulguées depuis contiennent quelques dispositions qui visent directement ou indirectement la dotalité et qu'il importe de rappeler.

§ 1.— Dispositions du Code de commerce relatives aux droits de la femme en cas de faillite du mari.

L'ancien article 551 du Code de commerce ne soumettait à l'hypothèque légale, quand la femme avait épousé un commerçant ou un individu devenu commerçant dans l'année du mariage, que les immeubles appartenant au mari à l'époque de la célébration du mariage.

Introduit dans le Code de commerce par la loi du 8 juin 1838, le nouvel article 563 frappe en outre de l'hypothèque légale de la femme les immeubles advenus au mari depuis le mariage « soit par « succession, soit par donation entre-vifs ou testamentaire » ; mais il ne l'étend pas aux biens acquis par le mari à titre onéreux pendant le mariage.

Les articles 557 à 564 du Code de commerce contiennent, dans l'intérêt des créanciers du mari failli, diverses prescriptions restrictives dans une certaine mesure des droits accordés par le Code civil à la femme mariée ; mais ils s'appliquent, comme l'article 563 sur l'hypothèque légale, à tous les régimes matrimoniaux et ne sont pas particuliers au régime dotal.

§ 2.— Loi du 5 septembre 1807 relative aux droits du Trésor public sur les biens des comptables.

L'article 4 de la loi du 5 septembre 1807 décide que les immeu-

bles acquis à titre onéreux, même après séparation de biens, par la femme d'un comptable de deniers publics, sont grevés du privilège du Trésor, à moins de justification du droit de propriété de la femme sur les deniers qui ont servi à l'acquisition. Il s'applique à la femme dotale comme à la femme commune en biens.

§ 3. — Décret du 16 janvier 1808 sur l'institution de la Banque de France.

Les actionnaires de la Banque de France jouissent, en vertu de l'article 7 du décret du 16 janvier 1808, de la faculté de conférer à leurs actions « la qualité d'immeubles », à la charge d'en faire « la « déclaration dans la forme prescrite pour les transferts ». Les actions immobilisées demeurent alors « soumises au Code civil et aux « lois de privilège et d'hypothèque comme les propriétés foncières ; « elles ne peuvent plus être aliénées, ni les privilèges et hypothèques « être purgés qu'en se conformant au Code civil et aux lois relatives « aux privilèges et hypothèques sur les propriétés foncières ».

L'emploi en immeubles prescrit aux femmes dotales peut donc être effectué valablement, même en l'absence d'une stipulation formelle du contrat de mariage, en actions immobilisées de la Banque de France (1).

§ 4. — Loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique.

D'après l'article 13 de la loi de 1841, en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique d'un immeuble dotal, la femme peut, « après autorisation du tribunal donnée sur simple requête en la « chambre du conseil, le ministère public entendu, consentir « amiablement à l'aliénation des biens ; le tribunal ordonne les « mesures de conservation ou de remploi qu'il juge nécessaires ». L'article 25 de la même loi permet à la femme dotale d'accepter « les offres d'indemnité, si elle y est autorisée dans les formes pres- « crites par l'article 13 ».

(1) Caen, 27 mai 1851 (Jurisprudence des Cours de Caen et Rouen, 1851, Caen, 190) ; Rouen, 10 mars 1856 et 21 juin 1856 (Jurisprudence des Cours de Caen et de Rouen, 1856 ; Rouen, 174 et 309).

Les dispositions qui précèdent constituent une véritable dérogation, parfaitement justifiée du reste, au principe de l'inaliénabilité dotale.

§ 5. — Loi du 21 juin 1865 sur les associations syndicales.

L'article 4 de la loi du 21 juin 1865 renferme une application de l'article 1558, § 4 du Code civil. Il en résulte que, si l'immeuble dotal est compris dans le périmètre d'un syndicat libre ou autorisé, l'autorisation d'entrer dans le syndicat doit être demandée au tribunal : il s'agit en effet d'une charge réelle qui va grever le bien dotal, mais qui aura pour résultat la conservation de l'immeuble.

§ 6. — Emploi des capitaux dotaux en rentes sur l'État français.

Aux termes de l'article 46 de la loi du 2 juillet 1862 (loi portant fixation du budget général ordinaire des dépenses et des recettes de l'exercice 1863), « les sommes dont le remploi en immeubles « est prescrit par la loi, par un jugement ou par un contrat, peu« vent être employées en rentes trois pour cent de la Dette française, « à moins de clause contraire. Dans ce cas et sur la réquisition des « parties, l'immatricule de ces rentes au Grand Livre de la Dette « publique en indique l'affectation spéciale ».

La disposition de la loi de 1862 a été généralisée par l'article 29 de la loi du 16 septembre 1871 (loi des finances de l'exercice 1871), qui en a étendu l'application aux « rentes françaises de « toute nature » ; elle a été complétée depuis par l'article 3 de la loi du 11 juin 1878 et par l'article 3 de la loi du 27 janvier 1894.

A moins donc de stipulation contraire par contrat de mariage, l'emploi des capitaux dotaux est valable en rente française des différents types de la Dette publique. L'extrait d'inscription au Grand Livre porte alors mention de la dotalité, et les formalités nécessaires pour la validité de l'emploi sont, par analogie, les mêmes que pour l'emploi en immeubles.

§ 7. — Loi sur les caisses d'épargne.

L'article 6 (al. 6) de la loi du 9 avril 1881, portant création d'une Caisse d'épargne postale, autorise « les femmes mariées, « quel que soit le régime de leur contrat de mariage, à se faire « ouvrir des livrets sans l'assistance de leur mari », et à « retirer « sans cette assistance les sommes inscrites aux livrets ainsi ou- « verts, sauf opposition de la part de leur mari ».

L'article 16 (al. 4) de la loi du 20 juillet 1895 sur les Caisses d'épargne contient une disposition semblable ; il statue en outre sur le cas d'opposition par le mari au retrait demandé par la femme. « Dans ce cas, il sera sursis au retrait du dépôt, et ce pen- « dant un mois à partir de la dénonciation qui en sera faite à la « femme, par lettre recommandée, à la diligence de la Caisse d'é- « pargne. Passé ce délai et faute par la femme de s'être pourvue « contre ladite opposition par les voies de droit, le mari pourra « toucher seul le montant du livret, si le régime sous lequel il est « marié lui en donne le droit. »

§ 8. — Lois sur le divorce et sur la séparation de corps.

La loi du 27 juillet 1884 sur le divorce a ajouté à l'ancien article 295 du Code civil l'interdiction pour les époux qui contractent l'un avec l'autre un nouveau mariage après divorce d' « adopter « un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement « leur union ».

L'article 242 du Code civil, modifié par la loi du 18 avril 1886, sur la procédure en matière de séparation de corps et de divorce, donne « à la femme même non commune, pour la conservation de « ceux de ses biens dont le mari a l'administration et la jouis- « sance », le droit « dès la première ordonnance et sur l'autorisation « du juge », de « prendre, pour la garantie de ses droits, des me- « sures conservatoires, notamment de requérir l'apposition des « scellés ».

Enfin, l'article 6 (al. 3) de la loi du 6 février 1893, portant modification au régime de la séparation de corps, rend à la femme séparée de corps « le plein exercice de sa capacité civile, sans

« qu'elle ait besoin de recourir à l'autorisation de son mari ou de « justice. S'il y a cessation de la séparation de corps par la réconciliation des époux, la capacité de la femme est modifiée pour « l'avenir et réglée par les dispositions de l'article 1449. Cette modification n'est opposable aux tiers que si la reprise de la vie « commune a été constatée par acte passé devant notaire avec minute, et dont un extrait devra être affiché en la forme indiquée « par l'article 1445, et, de plus, par la mention en marge : 1° De « l'acte de mariage ; 2° Du jugement ou de l'arrêt qui a prononcé « la séparation ; et enfin par la publication en extrait dans l'un des « journaux du département recevant les publications légales. »

§ 9. — Loi du 20 juillet 1886, sur la Caisse des retraites.

L'article 13 de la loi du 20 juillet 1886 sur la Caisse des retraites, destinée à compléter la loi du 18 juin 1850 qu'elle abroge, admet « les femmes mariées, quel que soit le régime de leur contrat de « mariage, à faire des versements sans l'assistance de leur mari. « Les versements faits pendant le mariage par l'un des deux « conjoints, profitent séparément à chacun d'eux par moitié. Peut « néanmoins profiter à celui des conjoints qui l'effectue, le verse- « ment opéré après que l'autre conjoint a atteint le maximum de « rente ou après que les versements faits dans l'année au profit « exclusif de celui-ci, soit antérieurement au mariage, soit par do- « nation, ont atteint le maximum des versements annuels. Le dé- « posant marié, qui justifiera, soit de sa séparation de corps, soit « de sa séparation de biens contractuelle ou judiciaire, sera admis « à effectuer des versements à son profit exclusif ».

§ 10. — Projet de loi voté par la Chambre des députés, le 27 février 1896.

La Chambre des députés, sur la proposition de MM. Goirand et Jourdan, a voté le 27 février 1896 un projet de loi, soumis depuis à l'examen du Sénat, et accordant à la femme « quel que soit le ré- « gime adopté par les époux, le droit de recevoir sans le concours « de son mari le gain provenant de son travail personnel et d'en « disposer librement ».

QUATRIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL ET LA JURISPRUDENCE AU XIXe SIÈCLE

TITRE PREMIER

EXPOSÉ DE LA JURISPRUDENCE.

L'intention des auteurs du Code civil, dans la dernière période de leur travail, était de composer pour le régime dotal, comme pour le régime de la communauté, un véritable traité destiné à formuler, outre les principes généraux, les éléments nécessaires à la solution de toutes les difficultés d'application du droit matrimonial. « Le troisième chapitre », disait en effet Siméon dans son discours au Corps législatif, « présentera aux contrées dans lesquelles le régime « dotal n'était pas pratiqué des notions inconnues ; il faut familiari- « ser les deux anciennes divisions de la France avec des conventions « qui peuvent y devenir communes ; il faut, malgré la différence des « usages et des habitudes, rendre le langage de la loi intelligible et « facile à tous les Français, expliquer par conséquent aux uns ce « qui aux yeux des autres ne paraît pas avoir besoin d'explica- « tion » (1). Malheureusement, la partie du Code qui traite du régime dotal est une des plus incomplètes de l'œuvre entière ; les lacunes y abondent. Il faut en attribuer la cause aux hésitations qui ont caractérisé la confection du chapitre du titre III du contrat de mariage, et à la précipitation qui en a marqué la rédaction et la discussion finales. Le projet présenté le 6 vendémiaire an XII au Conseil d'Etat

(1) Fenet, XIII, 808.

par sa Section de législation, considérait encore la dotalité et la paraphernalité comme de simples conventions accessoires exclusives de la communauté, et leur consacrait seulement 12 articles (133 à 142, 145 et 146) ; il est renvoyé à la Section le 13 du même mois. Assistée de jurisconsultes des pays de droit écrit, la Section se remet aussitôt au travail, et apporte au Conseil, dès le 4 brumaire an XII, un nouveau texte en 42 articles, qui diffère assez peu sensiblement de celui des articles 1540 à 1581. L'étude de la nouvelle rédaction au Conseil d'Etat, au Tribunat et au Corps législatif n'y a introduit que des modifications de détail, et n'a pas comblé les vides qu'un examen plus approfondi du sujet n'aurait pas manqué de mettre en évidence.

Or, dans ses observations sur le projet de la Commission du Gouvernement, le Tribunal d'Appel de Montpellier avait intercalé un projet en 96 articles pour l'organisation du régime dotal. Certes, ce nouveau texte n'était pas parfait lui-même ; mais, préparé dans un milieu ambiant de dotalité, par des magistrats imprégnés de romanisme qui rendaient au régime dotal un véritable culte, il contenait quantité de dispositions qu'a négligées la Section de législation du Conseil d'Etat, et qui, si on leur avait donné force de loi, auraient évité depuis de nombreux procès.

Les tribunaux, chargés d'appliquer et, par cela même, d'interpréter la loi, ont été appelés à résoudre une foule de questions dont la réponse ne se trouvait même pas en germe dans le Code civil. En l'absence d'un texte positif, la jurisprudence, malgré le danger de l'arbitraire, a dû parfois elle-même faire la loi ; guidée par le but essentiel du régime dotal, qui consiste dans la protection du patrimoine de la femme, et s'inspirant non seulement des précédents historiques dont l'incertitude et l'insuffisance sont évidentes, mais des besoins de la société moderne et des droits et devoirs de la famille tels que les comprend l'époque présente, elle a complété plusieurs des dispositions sanctionnées par le Code. C'est qu'en effet les juges restent maîtres de l'esprit des institutions juridiques ; ils sont sous ce rapport de véritables législateurs et ils « participent » réellement à la confection de la loi civile (1). Les

(1) Discours de M. l'avocat général Bertrand à l'audience de rentrée de la Cour de cassation, en 1887.

exigences toujours nouvelles de la vie sociale rendent indispensables les modifications et transformations successives de dispositions légales qui, immuables en principe, doivent cependant s'adapter aux conceptions essentiellement mobiles de la pratique. La codification ne peut pas arrêter l'évolution du droit, évolution incessante et nécessaire sous l'influence du progrès des mœurs.

C'est l'œuvre de la jurisprudence que nous allons maintenant étudier.

CHAPITRE PREMIER

ADOPTION DU RÉGIME DOTAL.

§ 1. — Soumission générale au régime dotal.

L'article 1392 exige pour l'adoption du régime dotal une déclaration expresse des époux. Cependant, par application du principe général d'après lequel notre législation n'oblige pas les parties contractantes à l'emploi de formules sacramentelles, la jurisprudence se contente d'expressions équipollentes manifestant avec clarté l'intention des conjoints. Le but de la loi est d'avertir les tiers de la condition du patrimoine de la femme mariée et de les soustraire ainsi au danger d'une inaliénabilité dotale cachée sous les apparences d'un régime de liberté : si donc le contrat de mariage, sans contenir formellement adoption du régime dotal, ne présente ni ambiguïté, ni équivoque,et constate, au contraire, avec évidence la pensée de dotaliser les biens de la femme en les frappant d'inaliénabilité,sans que les tiers aient pu être induits en erreur, les conjoints sont mariés sous le régime dotal ; inversement, dès qu'il y a doute sur la portée des termes de l'acte, on doit écarter l'idée du régime dotal et revenir au droit commun du mariage, qui est la communauté, et au droit commun de la propriété, qui est la libre circulation des biens. La Cour de cassation,dans un arrêt du 21 janvier 1856 (1), déclare que l'adoption du régime dotal « peut résul« ter de l'ensemble des clauses du contrat de mariage, quand elles « ne laissent pas de doute sur la volonté des parties de se soumet« tre à ce régime (2) » ; et, dans un arrêt rendu le 18 juin 1858, toutes Chambres réunies (3), elle ajoute que « l'intention des par-

(1) D. 56.1.354.
(2) Rappr. Cass., 18 octobre 1898, D. 98.1.568.
(3) D. 58.1.233.

« ties doit être assez clairement énoncée pour qu'aucun doute ne « puisse tromper les tiers ».

Les tribunaux ont ainsi considéré comme génératrices de l'adoption du régime dotal :

1° La clause déclarant dotaux et inaliénables les biens de la femme dans un contrat de mariage qui ne portait pas de régime, mais dont la rédaction ne laissait aucun doute sur l'intention des parties (1) ;

2° La convention disant que les biens meubles et immeubles constitués en dot par la femme seraient censés de nature dotale, pour en conserver les privilèges et prérogatives accordés par la loi, avec réserve d'aliéner lesdits biens du consentement du futur époux (2) ;

3° La combinaison de l'interdiction à la future épouse de s'obliger directement ou indirectement en dehors de la dot constituée, avec la faculté d'aliéner ses biens à venir à charge d'emploi (3) ;

4° La stipulation frappant les biens de la femme d'inaliénabilité, conformément à l'article 1554 du Code civil (4) ;

5° La condition d'après laquelle tous les biens meubles et immeubles présents et à venir de la femme sont inaliénables, et la plus grande partie des valeurs de la dot est astreinte au remploi avec responsabilité de la part des tiers, même si les parties avaient donné à leur régime matrimonial la dénomination de régime de la communauté (5) ;

6° Et la clause suivante : « Il y aura communauté d'acquêts entre « les futurs époux. N'entrera pas dans cette communauté ce qui « leur sera constitué, ni ce qu'ils se constitueront, ni ce qui pourra « leur échoir à l'avenir par donation, succession ou autrement ; et « tous les biens de la future, autres que ceux de la communauté « d'acquêts seront dotaux (6). »

D'un autre côté, la soumission au régime dotal ne saurait résulter :

1° De la convention par laquelle la femme constitue son mari

(1) Bordeaux, 8 janvier 1851, D. 51.2.50.
(2) Poitiers, 17 juillet 1838, D. 39.2.3.
(3) Lyon, 7 novembre 1891, *Pand. fr. pér.*, 92.2.291.
(4) Cass., 24 août 1836 et 15 mars 1853, D. 37.1.141 et 53.1.81.
(5) Paris, 4 janvier 1870, *Journal des notaires*, n° 19.789.
(6) Limoges, 7 juillet 1855, S. 55.2.679 ; Cass., 21 janvier 1856, D. 56.1.354.

« pour son procureur fondé général et irrévocable, à l'effet de gérer « et administrer tous ses biens (1) » ;

2° De la clause chargeant le mari du recouvrement et de la restitution des biens à échoir de la femme (2) ;

3° De la stipulation contenant constitution par la femme de tous ses biens présents et à venir et réserve du droit de vendre et d'échanger les biens qui lui sont ou deviendront propres, à condition que les échanges lui profiteront, que le prix des ventes servira à acheter d'autres immeubles pour son compte ou qu'il y aura remploi sur les biens du futur (3) ;

4° De la déclaration des époux de « se prendre avec leurs biens « et droits », ou d'une déclaration équivalente (4) ;

5° De la seule clause de remploi stipulée pour le cas d'aliénation des biens de la femme (5) ;

6° De l'existence simultanée dans un même contrat de la constitution en dot par la femme de tous ses biens présents et à venir, du mandat irrévocable donné au futur de gérer les biens constitués, de l'obligation d'emploi du prix des immeubles que le mari est autorisé à aliéner, et de la stipulation obligeant le mari à assurer et reconnaître sur ses biens ce qu'il recevra pour sa femme (6) ;

7° Ni de la clause suivante : « La future se constitue tous ses « biens présents et à venir comme paraphernaux, avec cette con- « vention cependant que le prix des ventes qu'elle pourra consentir « lui sortira nature de dot, et que le futur ne pourra le percevoir « sans en faire remploi en immeubles, et qu'il en sera de même de « toutes les sommes qui pourront advenir à la future à titre de suc- « cession ou autrement (7). »

(1) Grenoble, 12 février 1830, 11 janvier 1840 et 8 décembre 1845, D. 32.2. 181 ; S. 44.2.328 ; D. 49.5.125 ; Nîmes, 22 juillet 1851, D. 52.2.182 ; Cass., 10 mars 1858, D. 58.1.347 ; Grenoble, 27 décembre 1860, D. 61.2.170.

(2) Cass., 10 mars 1858, D. 58.1.233 ; Lyon, 20 avril 1831, D. 32.2.58.

(3) Lyon, 7 décembre 1842, D. 43.2.4.

(4) Bordeaux, 1er février 1865, D. 65.2.200.

(5) Cass., 7 mai 1853, D. 54.5.266 ; Lyon, 14 janvier 1868, S. 68.2.7.

(6) Nîmes, 22 juillet 1851, D. 52.2.182 ; Trib. de Grenoble, 22 février 1868, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1868.231.

(7) Cass., 7 mars 1853, S. 57.1.575.

§ 2. — Soumission partielle au régime dotal.

La soumission au régime dotal peut n'être que partielle, et il est permis aux époux de combiner le régime dotal avec un autre régime : une pareille clause, bien que n'emportant pas, même à l'égard des biens qu'elle désigne, soumission complète au régime dotal, implique cependant à ces biens le caractère d'inaliénabilité avec les effets qui y sont attachés sous ce régime (1). On peut citer dans ce sens deux décisions importantes :

1° Si les époux, en adoptant le régime de la communauté, ont stipulé que les obligations contractées conjointement par le mari et la femme ne seraient pas exécutoires sur les biens de la femme, il faut, pour obtenir ce résultat, que, d'après les termes de la convention, les tiers n'aient pu s'y méprendre (2);

2° Peut s'interpréter comme adoption partielle du régime dotal, la clause suivante figurant dans un contrat de mariage sous le régime de la communauté : « La présente clause aura pour effet « d'interdire à la femme tous engagements et obligations, et de la « dégager de toute condamnation sur ses biens personnels, abso- « lument comme si elle était mariée sous le régime dotal (3). »

A l'interprétation des clauses qui paraissent entraîner soumission partielle au régime dotal, la jurisprudence applique donc les mêmes règles qu'à l'interprétation des conventions desquelles semble résulter l'adoption générale du régime.

§ 3. — De la clause de reprise d'apport franc et quitte.

La stipulation d'un contrat de mariage établissant que la femme, en cas de renonciation, reprendra son apport franc et quitte de toutes dettes de la communauté et de celles mêmes auxquelles elle se serait obligée conjointement et solidairement avec son mari, ou

(1) Cass., 24 août 1836, S. 36.1.913 ; Bordeaux, 8 janvier 1851, S. 52.2. 401 ; Cass., 15 mars 1853, S. 53.1.465.

(2) Caen., 3 juin 1854, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1854.1.225.

(3) Nancy, 5 décembre 1879, *Rec. arr. Nancy*, 1880.277.

au paiement desquelles elle aurait été condamnée avec lui, a-t-elle pour effet de soumettre son apport au régime dotal et de le frapper d'inaliénabilité ?

La Cour de Cassation s'était d'abord prononcée en faveur de l'affirmative (1). Plus tard, en se fondant sur les énonciations spéciales des contrats de mariage, elle rejeta des pourvois formés contre des arrêts qui avaient restreint les conséquences de la clause de franc et quitte aux rapports des époux entre eux (2). Mais, par sa dernière jurisprudence, elle abandonne son premier système, et elle admet que la clause d'apport franc et quitte, à elle seule, n'équivaut pas à une adoption partielle du régime dotal et laisse aliénables les biens personnels de la femme (3): décision conforme d'ailleurs aux règles adoptées par les tribunaux pour déterminer, d'après l'intention des parties et en vue de la sauvegarde des intérêts des tiers, l'effet des clauses de dotalité douteuses.

(1) Cass., 7 février 1855 et 16 février 1856, S. 55.1.580 et 56.1.411.

(2) Cass., 14 et 15 décembre 1858, S. 59.1.229 et 233.

(3) Cass., 29 janvier 1866, 21 décembre 1869 et 2 décembre 1872, S. 66.1. 141 ; 70.1.161 ; D. 72.1.398 ; dans le même sens, Bordeaux, 21 août 1873, *Journ. arr. Bordeaux*, 1873.349.

CHAPITRE II

DE LA CONSTITUTION DE DOT.

§ 1. — Dot constituée par la femme.

I. — *De la dotalité tacite.*

Pour reconnaître la constitution de dot, la jurisprudence utilise les mêmes moyens que pour constater l'adoption du régime dotal lui-même. L'article 1541 frappe de dotalité d'abord « tout ce que « la femme se constitue en contrat de mariage ». La constitution de dot doit donc être expresse ; la déclaration par les époux qu'ils se soumettent au régime dotal ne suffit pas, à défaut de constitution de dot, pour rendre dotaux les biens de la femme ; ces biens restent alors libres entre les mains de l'épouse et forment des paraphernaux. Le principe de libre circulation des biens, droit commun de la propriété, doit l'emporter sur l'inaliénabilité. Mais la formule de la constitution de dot n'a rien de sacramentel, et les tribunaux, recherchant dans l'ensemble des clauses du contrat de mariage la pensée véritable des parties, concluent à la dotalité si l'intention des époux se manifeste clairement et ne peut être pour les tiers une occasion d'erreur. D'un autre côté, la constitution dotale tacite, exception à l'idée générale de liberté, doit être restreinte aux choses qu'elle implique nécessairement et inévitablement, et ne peut être étendue aux autres biens de la femme, qui demeurent ainsi paraphernaux (1).

Les mots constitution de dot pouvant être remplacés par des

(1) Limoges, 4 août 1827, D. 28.2.58 ; Cass., 9 juin 1829, D. 29.1.267 ; Bordeaux, 20 janvier 1832, D. 32.2.136 ; Cass., 19 décembre 1842, D. 43.1.7 ; Cass., 9 août 1858, D. 58.1.371 ; Montpellier, 29 avril 1857, D. 57.2.214 ; Cass., 31 mai 1859, D. 59.1.241 ; Cass., 7 février 1881, D. 81.1.309 ; Cass., 10 juillet 1888 (motifs), S. 90.1.517 ; Poitiers, 23 décembre 1891, sous Cass., 27 mars 1893, D. 93.1.311 ; Limoges, 15 novembre 1895, sous Cass., D. 97.1.273.

termes équipollents, on a admis comme engendrant la dotalité la clause par laquelle la femme apporte certains biens pour supporter les charges du mariage (1), et on a considéré comme dotales les sommes « apportées en mariage » par la future épouse dans un contrat adoptant le régime dotal (2). En outre, comme interprétation dans le sens de la constitution dotale de clauses de contrats de mariage, on peut citer les décisions suivantes :

1° S'il a été convenu que l'estimation des apports mobiliers de la future épouse n'en fait pas vente au mari et que les objets promis à la future et ceux qui lui écherront à quelque titre que ce soit, lui seront et demeureront propres pour lui tenir et aux siens nom, côté et ligne, l'ensemble de ces stipulations forme une constitution dotale (3).

2° La clause établissant que la future « apporte au futur époux » ses droits indivis mobiliers et immobiliers dans la succession de son père, avec adoption formelle du régime dotal, équivaut à constitution de dot (4).

3° En cas d'adoption expresse du régime dotal, la dotalité, même des biens à venir, peut résulter de la convention par laquelle la femme a constitué son mari pour son procureur irrévocable tant à l'égard des biens donnés que de ceux à venir avec défense de les aliéner ou hypothéquer pour quelque cause que ce soit (5), ou encore de la clause aux termes de laquelle, après une donation faite par ses parents à la future, celle-ci constitue son mari procureur général et spécial pour la recherche et exécution de tous ses droits, tant présents qu'à venir (6).

4° Malgré la contradiction entre la clause portant adoption du régime dotal et constitution en dot par la femme de tous ses biens à échoir, et une autre clause du même contrat par laquelle la femme se réserve ces mêmes biens comme de libre disposition et paraphernaux, les biens constitués sont dotaux lorsque, d'après l'ensemble du contrat, les époux ont entendu adopter le régime dotal,

(1) Riom, 1[er] juin 1809, S. et P. chr.
(2) Caen, 18 mai 1842, *Rec. arr. de Caen*, 1842.257.
(3) Rouen, 30 novembre 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1856.2.83.
(4) Cass., 16 août 1843, S. 43.1.764.
(5) Grenoble, 17 février 1825, D. 25.1.163 ; Grenoble, 7 août 1839, *Journ. arr. Grenoble*, IX, 296.
(6) Grenoble, 4 mars 1848 et 13 juillet 1850, D. 49.2.77 et 52.2.172.

et que plus tard la femme a abandonné la jouissance de ses biens à son mari et ne lui en permet l'aliénation qu'à charge d'emploi (1).

5° Jointe à l'adoption expresse du régime dotal, la déclaration par les époux de « se prendre avec leurs biens et droits », ou par le futur de « prendre la future avec ses droits et biens », emporte dotalité des biens présents, et dotaliserait même les biens à venir s'il était fait mention de ces biens (2).

6° La femme qui « se marie avec tous les biens qui pourront « lui échoir et dont le futur aura l'administration comme époux », avec réserve de remporter, en cas de prédécès de son mari, son apport mobilier ainsi que les capitaux de ses biens aliénés ou non remplacés, en exemption de toutes dettes, grève de dotalité ses biens à venir (3). Il en est de même dans le cas où le futur, après adoption formelle du régime dotal, déclare prendre la future épouse avec ses droits qui lui adviendront de ses père et mère (4).

7° Lorsque, le régime dotal adopté, la femme se réserve certains biens à titre de paraphernaux, cette réserve équivaut à une constitution en dot du surplus des biens présents (5) ; mais la dotalité ne frappe que les biens possédés par la future au moment du mariage, et ne s'attache ni aux biens qui ne lui appartenaient pas à cette époque ni aux droits éventuels qu'elle pouvait avoir la faculté d'exercer (6).

8° Quand la femme a adopté le régime dotal sans constitution expresse de dot, mais avec réserve d'aliéner certains biens présents et de les partager sous la simple autorisation de son mari, cette convention vaut constitution en dot des biens qu'elle vise (7).

9° Les capitaux et valeurs de bourse apportés en mariage par une femme dotale sont frappés de dotalité, même en l'absence d'une constitution formelle, dans le cas où le contrat impose aux époux l'obligation de les laisser déposés à la Banque de France jus-

(1) Bordeaux, 1er septembre 1847, *Journ. arr. Bordeaux*, 1847.540.
(2) Bordeaux, 11 février 1826, 7 juin 1834 et 13 décembre 1854, *Journ. arr. Bordeaux*, 1826.110, 1834.313, 1855.431.
(3) Caen, 18 mai 1842, *Rec. arr. Caen*, 1842.257.
(4) Bordeaux, 21 novembre 1855, *Journ. arr. Bordeaux*, 1855.471.
(5) Cass., 16 novembre 1847, D. 48.1.46.
(6) Montpellier, 29 avril 1857, D. 57.2.214.
(7) Bordeaux, 29 juin 1860, *Journ. arr. Bordeaux*, 1860.303.

qu'à ce qu'ils aient été employés en immeubles au nom de la femme, et déclare dotaux les immeubles ainsi acquis (1).

Voici, au contraire, une série de décisions reconnaissant la paraphernalité de tout ou partie des biens personnels à la femme, à défaut d'intention assez précise pour les comprendre dans la constitution de dot :

1° Si, dans le contrat de mariage d'époux adoptant le régime dotal, il n'a été constitué en dot à la future que des meubles donnés par son père et des immeubles donnés par des tiers, et si la future ne s'est pas constitué les biens recueillis dans une succession ouverte antérieurement, le contrat n'y faisant même pas allusion, ces biens sont paraphernaux (2).

2° Le mandat général donné par la femme à son mari pour la recherche, administration et jouissance de ses biens présents et à venir, n'emporte pas constitution générale de dot, quand il est constant que la femme a toujours agi comme paraphernale, et que le contrat de mariage a toujours été interprété dans ce sens soit par les époux soit par le notaire rédacteur (3).

3° La femme qui se constitue en dot une somme d'argent ou des valeurs mobilières exclut de la dotalité ses immeubles à venir (4).

4° L'adoption formelle du régime dotal ne suffit pas pour dotaliser tous les biens apportés en mariage par la femme, lorsque le contrat contient une constitution de dot particulière et que cette constitution paraît restrictive (5). Elle ne suffit pas non plus pour frapper de dotalité les biens futurs de la femme autres que ceux spécialement constitués en dot et les objets acquis à l'aide des biens constitués : par exemple, la dotalisation d'une somme donnée par contrat de mariage ne s'étend pas aux sommes données ultérieurement (6) ; la constitution en dot par contrat d'une certaine somme et d'effets mobiliers déterminés laisse en dehors de la dotalité les immeubles présents et tous les biens à venir (7) ; et

(1) Paris, 2 janvier 1858, D. 58.2.4.
(2) Cass., 30 juillet 1877, D. 78.1.174.
(3) Grenoble, 27 décembre 1860, D. 61.2.170.
(4) Cass., 15 mai 1822, D., *Rép.*, *Cont. de mariage*, n° 3201 ; Bordeaux, 3 août 1842, *Journ. arr. Bordeaux,* 1842.460.
(5) Cass., 9 juin 1829, D. 29.1.267.
(6) Pau, 24 mai 1833, D. 34.2.92.
(7) Limoges, 11 novembre 1846, D. 47.1.175.

la constitution en dot d'une somme fixe sur la succession du père de la future ne grève pas de dotalité les droits héréditaires paternels indivis, mais seulement la somme d'argent indiquée (1).

5° En cas d'adoption du régime dotal, la clause réservant à la future ses biens présents et à venir à titre paraphernal mais ajoutant que, malgré la paraphernalité, « le futur époux en aura l'ad-« ministration et en percevra les revenus pour l'aider à supporter « la charge du ménage », soustrait à la dotalité tous les biens de la femme, y compris ceux qui lui ont été donnés par ses père et mère (2).

6° N'entraîne pas constitution dotale la stipulation contenue dans le contrat d'une femme mariée en communauté, disant « que les « immeubles de l'épouse seront exceptés de la communauté et lui « tiendront nature de dot » (3).

Dans un ordre d'idées analogue, la jurisprudence décide que les capitaux acquis par la femme dans un commerce distinct de celui de son mari sont paraphernaux, à moins de constitution générale en dot de tous biens présents et à venir ou de constitution en dot spéciale de ces capitaux (4).

II. — *Interprétation de la clause de remploi au point de vue de la constitution de dot.*

Si, dans son contrat de mariage portant adoption du régime dotal, la femme ne stipule pas expressément une constitution de dot, mais déclare que ses biens ne seront aliénables qu'à charge d'emploi, cette clause équivaut-elle à une constitution dotale ?

La jurisprudence se prononce pour la négative : d'une part, en effet, on peut convenir que les biens de la femme même paraphernaux ne seront aliénés que moyennant remploi, et, d'autre part, puisque la condition est susceptible de deux sens, le doute doit s'interpréter contre la dotalité (5). Cependant, la constitution en

(1) Pau, 17 décembre 1888, D. 89.2.290.
(2) Riom, 2 décembre 1886, *Gaz. Pal.*, 86.2.828.
(3) Rouen, 11 juillet 1826, D. 27.2.77.
(4) Riom, 23 mars 1881, D. 83.2.17 ; Cass., 13 février 1884, D. 84.1.325.
(5) Cass., 7 juin 1836, D. 36.1.262 ; Lyon, 3 janvier 1838, D. 38.2.98 ; Caen, 14 novembre 1840, *Rec. arr. Caen*, 1840.445 ; Cass., 13 février 1850, D. 50.1. 204 ; Riom, 19 août 1851, D. 52.2.269 ; Bordeaux, 6 décembre 1853, *Journ. arr. Bordeaux*, 1854.17 ; Cass., 9 août 1858, D. 58.1.371.

dot de certains biens par des époux mariés sous le régime dotal pouvant résulter de termes équivalents d'après l'intention des parties, l'obligation d'emploi, rapprochée de l'ensemble des dispositions du contrat, emporte virtuellement dans certains cas constitution de dot ; par exemple :

1° La dotalisation des biens à venir de la femme résulte de la clause d'après laquelle la soumission au régime dotal ne fait point obstacle à l'aliénation des immeubles à venir de la femme s'il y a remploi en sa faveur (1).

2° L'idée des parties de grever de dotalité certains biens de la femme se déduit de la combinaison à la fois de l'interdiction à la future de s'obliger directement ou indirectement en dehors de la dot constituée et de l'autorisation de n'aliéner ses biens à venir qu'à charge d'emploi (2).

3° Le contrat de mariage contenant adoption du régime dotal avec pouvoir au mari de partager, liciter et aliéner tous les immeubles qui pourront appartenir à la femme à charge d'emploi en acquisition d'autres immeubles qui seront dotaux et suivront le sort des premiers, renferme constitution en dot des immeubles à venir et leur imprime le caractère de dotalité (3).

4° La stipulation d'un contrat de mariage dotal, aux termes de laquelle les biens qui écherront à la future ne seront aliénables qu'à charge de remploi ou de reconnaissance du prix de la part du mari sur des biens libres et suffisants, équivaut à constitution en dot de ces biens (4).

5° La clause d'un contrat de mariage par laquelle la femme, après adoption du régime dotal, se constitue divers biens dont « elle se réserve la libre disposition comme paraphernaux et extra-« dotaux, avec la faculté de les échanger, vendre et aliéner sous « l'autorisation de son mari à la charge de remploi en immeubles « de même nature », ne donne pas à ces biens le caractère de paraphernalité ; elle les frappe de dotalité, mais elle en permet l'aliénation moyennant remploi (5).

(1) Limoges, 28 mars 1838, D. 39.2.34 ; Cass., 15 mars 1853, D. 53.1.81.
(2) Trib. Lyon, 13 mars 1889, *Mon. judic. Lyon*, 3 juillet 1889.
(3) Grenoble, 13 mars 1863, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1863.230.
(4) Bordeaux, 13 février 1861, *Journ. arr. Bordeaux*, 1861.223.
(5) Bordeaux, 27 juillet 1852, D. 53.2.49.

III. — *Echange d'immeubles dotaux entre le contrat de mariage et la célébration.*

D'après le principe, qui prévaut en jurisprudence, en vertu duquel l'effet des conventions matrimoniales rétroagit au jour du contrat de mariage, un arrêt de la Cour de Cassation du 18 décembre 1878 (1) considère comme dotaux les immeubles acquis par la future épouse dans l'intervalle du contrat à la célébration du mariage, en échange d'immeubles dotaux stipulés expressément aliénables moyennant remploi.

IV. — *Preuve de la dotalité.*

De la règle d'après laquelle la paraphernalité, qui ne met point obstacle à la libre circulation des biens, doit se présumer à moins de clause contraire sous le régime dotal, la Cour de Cassation a tiré la conséquence suivante (2) : si une partie veut faire reconnaître la dotalité d'un immeuble, la preuve de la constitution en dot reste à sa charge, même s'il s'agit de la femme.

La Cour de Besançon a cependant jugé le 30 juin 1891 (3) que, si la femme s'est constitué en dot tous ses biens meubles et immeubles, présents et futurs, ainsi que tous les capitaux qui pourraient lui échoir pendant le mariage, sauf quelques exceptions limitativement déterminées, tous ses biens sont présumés dotaux, et que la preuve de la non-dotalité incombe alors à celui qui l'allègue.

§ 2. — Dot constituée à la femme par un tiers.

I. — *Donation par des tiers autres que le mari.*

L'article 1541 renferme un cas de constitution de dot implicite : il frappe en effet de dotalité « tout ce qui est donné à la femme en

(1) D. 79.1.441.
(2) Arrêt du 7 février 1872, D. 72.1.348.
(3) D. 92.2.342.

« contrat de mariage », s'il n'y a stipulation contraire. La jurisprudence applique sans restriction cette disposition à tous les biens donnés par contrat de mariage même par voie d'institution contractuelle. C'est ainsi qu'elle s'est prononcée comme suit :

1° Lorsqu'une femme est mariée sous le régime dotal, la dotalité s'attache tant aux biens qu'elle recueille dans la succession de ses père et mère en exécution d'une donation antérieure de biens à venir, qu'à ceux qui lui ont été donnés par ses ascendants dans son contrat de mariage pour lui tenir lieu de sa part réservataire (1).

2° Sous le régime dotal, si, par contrat de mariage, un père donne à sa fille, à titre de préciput, la moitié des biens meubles et immeubles qu'il laissera à son décès, la donation emporte dotalité pour la moitié de l'hoirie du père, même si plus tard le père faisait à sa fille donation entre vifs de tous les biens immeubles qu'il possédait au moment de cette nouvelle donation (2).

3° Si le père peut, au moyen d'une donation entre vifs pendant le mariage, consentir un véritable avancement d'hoirie au profit de sa fille et réaliser ainsi la condition qui laissait en suspens les droits que tenait sa fille d'une institution contractuelle constatée par contrat de mariage, les biens donnés sont dotaux jusqu'à concurrence du montant de l'institution contractuelle, comme ils l'auraient été si l'institution n'avait produit son effet qu'au décès du père (3).

4° Quand une femme dotale s'est constitué en dot une somme déterminée et a déclaré paraphernal le surplus de ses biens et droits, les immeubles dont il lui est fait donation par contrat de mariage n'en sont pas moins dotaux (4).

5° La clause d'un contrat de mariage sous le régime dotal, par laquelle le père de la future déclare qu'il lui constitue en dot tous les biens et droits qui pourront lui échoir avec faculté de les aliéner moyennant remploi, est une véritable constitution de dot aussi valable que si elle était faite par la future elle-même (5).

6° Enfin la promesse d'égalité faite à la femme en contrat de

(1) Cass., 21 novembre 1883, D. 84.1.398.
(2) Cass., 13 juillet 1886, D. 86.1.462.
(3) Aix, 15 juillet 1864, sous Cass., 14 février 1866, D. 66.1.348.
(4) Cass., 27 février 1856, D. 56.1.98 ; Aix, 17 mars 1857, D. 58.2.14.
(5) Bordeaux, 25 avril 1861, *Journ. arr. Bordeaux*, 1861.225.

mariage, équivalant en soi à une institution contractuelle en sa faveur, entraîne la dotalité des biens qu'elle acquiert par suite de cette promesse (1).

Quant à la stipulation de non-dotalité des biens donnés à la femme par contrat de mariage, les tribunaux l'interprètent en recherchant dans l'ensemble des dispositions du contrat l'intention des parties. Voici deux décisions intéressantes rendues à ce propos :

1° Lorsque la future, en adoptant le régime dotal, non seulement ne s'est rien constitué en dot, mais au contraire a déclaré ne vouloir faire aucun apport en mariage, les biens donnés par son père en contrat de mariage ne sont pas dotaux (2).

2° L'intention des époux d'exclure de la dot les biens donnés ne résulte pas suffisamment sous le régime dotal de la clause du contrat de mariage par laquelle la future conserve pour elle-même l'administration et la jouissance de tous ses biens comme libres et paraphernaux (3).

II. — *Biens donnés à la femme par son mari.*

Les biens donnés à la femme par son mari en vertu du contrat de mariage même sont-ils dotaux ? La question donne lieu en jurisprudence à plusieurs distinctions.

D'abord, si la donation a pour objet des biens à venir, les biens donnés sont paraphernaux, car la femme ne les possédera jamais à titre de dot puisqu'ils n'entreront dans son patrimoine que si elle survit à son mari. *A fortiori*, le gain de survie consenti à la femme par contrat de mariage n'est pas dotal ; par suite, il reste aliénable (4).

Mais, dans le cas où la donation porte sur des biens présents, les tribunaux sont divisés : plusieurs décisions, basées sur les articles 1540 et 1541 combinés, les déclarent paraphernaux (5) ; au contraire un arrêt de la Cour de Bordeaux du 30 avril 1850 (6) les recon-

(1) Bordeaux, 8 mars 1859, *Journ. arr. Bordeaux*, 1859.141.
(2) Toulouse, 23 juin 1852, D. 54.2.98.
(3) Nîmes, 1er avril 1857, D. 58.2.7; Cass., 14 juin 1858, D. 58.1.452.
(4) Aix, 19 janvier 1844, D. 44.2.175 ; Bordeaux, 30 avril 1850, D. 52.2.237.
(5) Bordeaux, 3 août 1832, D. 33.2.61 ; Aix, 19 janvier 1844, précité ; Trib. Narbonne, 30 décembre 1890, *Gaz. Pal.*, 91.1.345.
(6) D. 52.2.237.

naît dotaux à moins de convention contraire : en effet, l'article 1541, en dotalisant tout ce qui est donné à la femme par contrat de mariage n'établit aucune distinction tirée de la qualité des donateurs, et, de plus, le mari n'a sans doute pas entendu se priver pendant le mariage de la jouissance et de l'administration des biens qu'il a donnés à sa femme.

§ 3. — Biens que peut comprendre la constitution de dot.

I. — *Constitution des biens présents et à venir.*

La constitution en dot de tous les biens présents et à venir frappe de dotalité, outre les biens qui appartiennent à la femme au moment du mariage, tous ceux qui lui adviennent à un titre quelconque pendant la durée du mariage, même après séparation de corps ou séparation de biens. La jurisprudence applique la règle dans toute sa rigueur ; elle ne fait sous ce rapport aucune distinction entre les biens que la femme a recueillis par succession en ligne directe ou en ligne collatérale (1), ni entre les biens acquis à titre onéreux à l'aide de deniers dotaux quand le contrat l'autorise et les biens acquis à titre gratuit (2), ni enfin entre les biens divis et les droits indivis de la femme dans des immeubles lui provenant d'une succession antérieurement ouverte et partagés avant ou pendant le mariage (3). Un arrêt de la Cour de Toulouse du 1[er] février 1888 (4) a décidé, il est vrai, que la constitution de dot de tous les biens présents et à venir n'englobe pas les immeubles achetés par la femme pendant le mariage ; mais il s'agissait dans l'espèce d'une vente réalisée sans une acceptation d'emploi régulière et sans subrogation par conséquent d'un bien dotal à un autre bien dotal.

Les tribunaux ont cependant admis à juste titre et pour des raisons diverses des exceptions au principe. Ainsi, même en cas de constitution en dot générale de tous les biens présents et à venir, ils attribuent le caractère de paraphernalité :

(1) Riom, 20 juin 1817, Dall. *Rép.*, *Contr. de mariage*, n° 3229.
(2) Grenoble, 8 juin 1841, D. 43.2.3.
(3) Rouen, 13 juillet 1854, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1854.2.285.
(4) *Gaz. Trib. Midi*, 25 mars 1888.

1° A tous les biens, meubles ou immeubles, acquis par la femme, à titre gratuit ou onéreux après la dissolution du mariage, car l'article 1540 ne qualifie dot que l'ensemble des biens apportés au mari pour supporter les charges du mariage (1);

2° Aux objets achetés par la femme, avant ou après séparation de biens, avec des deniers d'emprunt, et à ceux dont elle n'a pas payé le prix, parce que ce serait alors pousser la protection des intérêts de la femme jusqu'à « lui permettre de s'enrichir aux dé« pens d'autrui, ce que la loi n'a pu ni voulu autoriser » (2);

3° Aux acquisitions à titre onéreux réalisées pendant le mariage par la femme soumise au régime dotal avec société d'acquêts, même si le prix en a été transformé en rente viagère sur la tête du vendeur, car l'objet de ces sortes d'acquisitions faites par l'un ou l'autre des époux tombe dans l'actif commun (3);

4° Enfin, aux biens donnés ou légués à la femme pendant le mariage, avec stipulation qu'ils n'entreraient pas dans la dot, pourvu qu'il s'agisse de biens dont le donateur avait la libre disposition à l'égard de la donataire et qui, par exemple, n'étaient pas compris dans la réserve héréditaire de la femme (4).

II. — *Constitution de biens présents ou constitution de biens à venir.*

Si la constitution en dot a pour objet ou les biens présents de la femme seulement ou seulement ses biens à venir, il importe de préciser les biens qui doivent entrer dans l'une ou l'autre de ces catégories. Pour résoudre la question de savoir quels biens, en cas de doute, la femme a entendu se constituer en dot, les juges appliquent la présomption de paraphernalité à l'encontre de l'idée de dotalité, car l'inaliénabilité, contraire au droit commun de la pro-

(1) Caen, 26 juin 1835, D. 40.2.231 ; Cass., 7 décembre 1842, D. 43.1.4 ; Cass., 17 mai 1881, D. 82.1.110 ; Paris, 28 avril 1893, *Gaz. Pal.*, 93.2, 2e partie, 2.

(2) Caen, 2 juillet 1859, *Rec. arr. Caen*, 1859. 425 ; Cass., 13 novembre 1860, D. 61.1.172 ; Chambéry, 18 novembre 1868, S. 69.2.129 ; Grenoble, 19 mars 1869, P. 69.584.

(3) Rouen, 17 février 1877, D. 78.2.41.

(4) Cass., 16 mars 1846, D. 46.1.368 ; Aix, 16 juillet 1846, D. 46.2.161 ; Nîmes, 10 décembre 1856, D. 58.2.8. — *Contrà* : Nîmes, 18 janvier 1830, D. 30.2.128.

priété, ne peut résulter que d'une convention positive et précise. Cependant, ils n'exigent aucune expression sacramentelle ; ils se contentent d'équivalents assez clairs pour révéler nettement l'intention des parties (1). De là résultent les conséquences suivantes : 1° Une constitution dotale en termes généraux n'affecte pas les immeubles acquis pendant la durée du mariage et leur laisse le caractère de biens paraphernaux (2) ; 2° La femme qui se constitue en dot tous ses biens présents ou tous ses biens à venir, ou à la fois tous ses biens présents et à venir, n'est censée les dotaliser que sous la déduction des dettes et des droits de succession qui les grèvent, charges qui doivent être acquittées aux dépens des biens constitués en dot, sans que le mari puisse en exiger le paiement à l'aide des paraphernaux (3).

D'une manière générale, pour la jurisprudence, les biens présents sont ceux sur lesquels la femme possède, au moment de la passation du contrat de mariage, un droit déjà ouvert ou même un droit simplement éventuel, mais susceptible de se réaliser avec effet rétroactif ; et les biens à venir comprennent toutes les acquisitions à titre onéreux ayant un caractère dotal et toutes les acquisitions à titre gratuit faites par la femme depuis la passation du contrat de mariage jusqu'à la dissolution de l'union conjugale, sauf celles qui, par suite de la rétroactivité dont elles sont affectées, font partie des biens présents. La constitution en dot des biens présents ne dotalise donc pas les biens acquis par la femme au moyen du retrait successoral même opéré à la suite d'une cession de droits successifs antérieure à la constitution dotale : le retrait successoral consistait en effet au moment du mariage en une faculté et non point en un droit (4). Dans le même sens, la Cour d'Agen a décidé (5) que, s'il a été constitué à la future épouse par un tiers une

(1) Limoges, 28 mars 1838, P. 38.2.505 ; Caen, 27 décembre 1850, S. 51.2. 410 ; Cass., 10 mars 1858, D. 58.1.347 ; Cass., 9 août 1858, D. 58.1.371 ; Cass., 14 février 1866, D.66.1.348 ; Pau, 17 décembre 1888, D. 89.2.290.

(2) Trib. Lyon, 24 août 1882, *Monit. judic. Lyon*, 19 janvier 1883.

(3) Paris, 18 décembre 1849, D. 52.2.60 ; Caen, 19 juin 1852, D. 56.2.187 ; Rouen, 19 août 1852, S. 56.2.129 ; Trib. Pont-Audemer, 16 mars 1855, S. 56. 2.129 ; Pau, 20 janvier 1861, D. 61.5.166 ; Rouen, 29 décembre 1866, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1867.2.7.

(4) Montpellier, 29 avril 1857 et 31 mai 1859, D. 57.2.214 et 59.2.241.

(5) Arrêt du 20 novembre 1888, *Rec. arr. d'Agen*, 1889, n° 44.

créance, sous réserve de disposer sur cette créance d'une certaine somme, la somme ainsi réservée n'est pas dotale, même si le donateur est décédé sans en avoir disposé.

Les tribunaux, s'attachant surtout à l'intention et au but des parties, font entrer dans la catégorie des biens à venir frappés de dotalité : 1° Les biens compris dans une institution contractuelle faite au profit de la femme (1) ; 2° Les droits indivis échus à la femme dans une succession, même si le mari n'a pas pris livraison par un partage de la part de sa femme dans les biens qui les composaient (2) ; 3° Les biens qu'une fille, au profit de laquelle a été consentie une promesse d'égalité, recueille plus tard dans les successions de ses père et mère (3) ; 4° L'émolument d'une femme dotale dans une succession bénéficiaire, sauf à combiner les conséquences de la dotalité avec les droits des créanciers de la succession (4) ; 5° Et le traitement que reçoit une femme dotale en qualité d'institutrice communale, car le titre du traitement ou plutôt des sommes annuelles qui le constituent n'est pas dans le commerce (5). Inversement, la dotalité n'atteint : 1° Ni les biens acquis pendant le mariage au moyen des économies réalisées sur les biens de la dot (6) ; 2° Ni, en cas de régime dotal avec société d'acquêts, la part d'acquêts qui revient à la femme lors de la séparation de biens, que, du reste, les biens aient été achetés pendant la durée de la société par le mari, ou, après la dissolution de la société en cas de séparation de biens, par la femme rentrée en possession de sa dot (7) ; 3° Ni enfin les produits ou bénéfices retirés par la femme de l'exercice d'une industrie personnelle ou d'un commerce séparé (8).

(1) Cass., 21 novembre 1883, D. 84.1.398 ; Limoges, 15 juillet 1884, D. 85. 2.65.

(2) Cass., 16 août 1841, S. 41.1.755 ; Cass., 29 mai 1845, S. 45.1.709 ; Cass., 4 août 1845 ; D. 46.1.466.

(3) Limoges, 20 février 1844, S. 46.2.21.

(4) Cass., 28 décembre 1858, D. 59.1.28.

(5) Cass., 13 février 1884, D. 84.1.325.

(6) Rouen, 3 août 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855. 2.268 ; Riom, 9 janvier 1897, *Pand. fr. pér.*, 97.2.238.

(7) Rouen, 25 juin 1844, S. 44.2.665 ; Cass., 29 juin 1847, D. 47.1.295 ; Rouen, 17 février 1877, D. 78.2.41 ; Riom, 17 janvier 1890, *Gaz. Pal.*, 90.1. 477.

(8) Toulouse, 17 décembre 1831, D. 32.2.31 ; Agen, 9 janvier 1856, D. 56.2.

D'après un arrêt de la Cour de Rouen du 25 juin 1844 (1), les futurs époux peuvent valablement grever de dotalité, par contrat de mariage, soit les économies à réaliser à l'aide des revenus dont la femme s'est réservé la disposition, soit la part de la femme dans la société d'acquêts : si en effet le contrat de mariage s'est exprimé nettement sur ce point, on ne peut arguer, pour interdire la stipulation, d'une augmentation de la dot en dehors des prévisions du contrat. Encore faut-il alors une clause bien formelle, car un ensemble de décisions judiciaires établit que les constitutions en dot de biens à venir, malgré la généralité des termes employés, n'embrassent dans leur sens habituel que les biens acquis à titre gratuit, et, que pour y englober les biens acquis à titre onéreux, le contrat de mariage doit en principe contenir, avec une constitution formelle, des clauses d'emploi ou de remploi (2). Dans le même ordre d'idées, aux termes d'un arrêt de la Cour de Cassation du 24 novembre 1890 (3), la constitution qui déclare dotal, outre l'apport de la femme, tout ce qui lui écherra dans la suite par succession, donation, legs ou autrement,peut être entendue comme ne comprenant pas les acquisitions futures à titre onéreux.

III. — *Preuve de la dotalité.*

Par l'arrêt du 24 novembre 1890 précité,la Cour de cassation a admis,qu'en présence d'un contrat de mariage stipulant la dotalité de certains biens de la femme et la paraphernalité de certains autres,et frappant en outre de dotalité tous les biens meubles et immeubles à échoir à la future par succession, donation, legs ou autrement, il appartient aux juges du fait de reconnaître paraphernaux les meubles acquis par la femme à titre onéreux. Le patrimoine de la femme se composant ainsi à la fois de biens dotaux et de biens paraphernaux, c'est à la femme qu'incombe la preuve de la dotalité de ceux qu'elle prétend insaisissables. Le tribunal de Versailles, le 19 juillet

73 ; Montpellier, 27 mai 1879, D. 80.2.117 ; Riom, 23 mars 1881, D. 83.2.17 ; Cass., 13 février 1884, D. 84.1.325.

(1) S. 44.2.665.

(2) Grenoble, 19 mars 1869, P. 69.584 ; Cass., 12 avril 1870, D. 70.1.264 ; Montpellier, 21 juin 1871, D. 71.2.175.

(3) D. 91.1.425.

1887, et la Cour de Paris, le 13 novembre 1889 (1), se sont prononcés dans le même sens. Là encore, par conséquent, la jurisprudence, dans l'intérêt des tiers, s'appuie sur le principe d'interprétation restrictive des clauses dotales, mais à condition toutefois qu'il y ait lieu à interprétation, car un arrêt de Cassation du 13 novembre 1860 (2) déclare que les biens meubles d'une femme qui, en se mariant sous le régime dotal, s'est constitué en dot tous ses biens meubles et immeubles présents et à venir, sont présumés dotaux, et que c'est alors au créancier qui les saisit et qui les prétend achetés avec des deniers par lui prêtés, de prouver l'origine qu'il allègue.

§ 4. — Application à la dot du principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales.

I. — *Constitution et augmentation de la dot pendant le mariage.*

L'interdiction de la constitution de la dot pendant le mariage est exprimée par l'article 1543 avec tant de précision que les tribunaux ont été rarement appelés à statuer sur la mise en pratique du principe.

Quant à la prohibition de l'augmentation de la dot pendant le mariage, elle a occasionné de nombreuses difficultés. Les tribunaux l'appliquent avec sévérité à toutes les espèces dans lesquelles ils reconnaissent la dotalisation en dehors des cas strictement prévus par le contrat de mariage : ils font ainsi respecter les droits des tiers intéressés à ne pas voir s'étendre l'inaliénabilité à des biens dont ne parle pas le contrat. Un arrêt de la Cour de Paris du 20 octobre 1890 (3) décide, par exemple, que la dot ne peut pas être augmentée pendant le mariage au moyen d'une donation consentie par un tiers, et que la clause de dotalité jointe alors à la donation ne saurait s'interpréter comme équivalant à une simple clause d'inaliénabilité et devenir valable à ce titre.

(1) Sous Cass., 24 novembre 1890, D. 91.1.425.
(2) D. 61.1.172.
(3) D. 91.2.359.

A. — Augmentation résultant du caractère des conventions et de la nature des choses.

L'augmentation de la dot pendant le mariage n'est interdite qu'autant qu'elle ne résulte ni du caractère même des conventions ni de la nature des choses. De même qu'en doctrine l'article 1543 n'empêche pas l'accroissement naturel des biens dotaux par l'effet d'alluvions ou d'atterrissements (1), la jurisprudence fait profiter la dot de la plus-value résultant pour le fonds dotal de l'ouverture d'un chemin de fer (2), du bénéfice réalisé sur la vente d'un immeuble acquis à l'aide des deniers dotaux avec ou sans intention de spéculation commerciale (3), et de l'accroissement de valeur par l'extinction d'un usufruit non racheté à prix d'argent (4). Malgré quelques décisions en sens divers (5), elle applique généralement la même règle aux constructions ou améliorations faites pendant le mariage sur l'immeuble dotal au moyen de sommes paraphernales ou de deniers appartenant au mari ou à des tiers, parce que ces constructions ou améliorations s'incorporent au fonds et en deviennent l'accessoire ; pour dédommager la mari et les tiers, elle leur accorde contre la femme une créance personnelle, inexécutable cependant sur les biens dotaux (6). Cette solution est sans doute peu équitable ; mais les tribunaux, dont la tendance est si visible en faveur de la reconnaissance de la paraphernalité pour l'interprétation des clauses douteuses en matière de constitution de dot, soumettent au contraire avec rigueur aux principes de la dotalité les biens indiscutablement constitués en dot, dès que l'adoption du régime dotal est certaine.

(1) Seriziat, 24 ; Tessier, 1, 284 ; Rodière et Pont, III, n° 1683 ; Aubry et Rau, V, § 534, p. 535 ; Jouitou, I, 17 ; Guillouard, *Mariage*, IV, n° 133 ; Baudry-Lacantinerie, *Du contrat de mariage*, III, 191.

(2) Paris, 23 mai 1863, D. 63.2.170.

(3) Grenoble, 8 juin 1841, P. 43.1.270 ; Rouen, 30 avril 1851, D. 55.2.2.

(4) Bordeaux, 20 janvier 1893, P. 94.2.32.

(5) Caen, 9 mai 1856, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1856.1.240 ; Paris, 23 mai 1863, D. 63.2.170 ; Trib. Valence, 14 février 1887, *Gaz. Pal.*, 87.1.326.

(6) Cass., 14 février 1843, D. 43.1.137 ; Caen, 2 janvier 1844, *Rec. arr. Caen*, 1844.244 ; Paris, 11 avril 1850, D. 52.2.185 ; Rouen, 28 juillet 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.2.305 ; Cass., 29 août 1860, D. 60.1.393 ; Rouen, 2 mai 1861, S. 62.2.171 ; Caen, 19 et 20 juillet 1886 ; S. 67.2.261 ; Cass., 10 juin 1885, D. 86.1.205 ; Lyon, 11 mars 1886, D. 87.2.129 ; Rouen, 8 août 1894, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1894.2.300

B. — Partage et licitation.

Le partage et la licitation peuvent avoir pour conséquence une augmentation du fonds constitué en dot. L'augmentation est-elle dotale ou paraphernale? La jurisprudence distingue l'indivision à propos d'immeubles déterminés, de l'indivision portant sur une hérédité ou en général sur une universalité de biens.

Dans la première hypothèse, c'est-à-dire en cas d'indivision d'immeubles déterminés, on reconnait d'abord que, si l'immeuble indivis est adjugé à un tiers, étranger ou copropriétaire, la portion du prix afférente à la femme est dotale, et que l'immeuble qui en formera emploi deviendra lui-même dotal comme subrogé à un bien grevé de dotalité ; l'immeuble alors adjugé sur licitation à un copropriétaire perd rétroactivement, à l'égard de l'adjudicataire, en vertu de l'article 883, sa qualité de bien dotal (1). Si, au contraire, la femme est déclarée adjudicataire, la jurisprudence établit une sous-distinction : dans le cas où la femme s'est constitué en dot spécialement sa part dans l'immeuble indivis, l'immeuble après licitation reste dotal dans la proportion de la part que la femme en possédait auparavant, et demeure paraphernal pour le surplus (2) ; mais, avec une constitution en dot soit des biens présents, soit des biens à venir, l'immeuble devient dotal pour le tout, car, par suite de l'effet simplement déclaratif de la licitation, la femme est réputée en avoir été toujours et intégralement propriétaire (3). Il est à remarquer que, si l'opération ne revêt pas le véritable caractère d'une licitation, on ne doit plus appliquer l'article 883 mais l'article 1553 : l'immeuble ne devient dotal que s'il est acquis avec des deniers dotaux et si le contrat de mariage contient la condition d'emploi ; la Cour de Cassation, par arrêt du 10 juillet 1850 (4), a jugé dans ce sens que la cession faite à une femme dotale des droits d'un seul de ses cohéritiers dans une succession ne formant

(1) Rouen, 14 avril 1828, D. 28.2.141 ; Cass., 23 août 1830, D. 30.1.347 ; Amiens, 19 juin 1847, S. 48.2.305 ; Cass., 10 mars 1856, D. 56.1.145 ; Cass., 7 août 1860, D. 60.1.498.

(2) Limoges, 22 juillet 1835, S. 39.2.299.

(3) Rouen, 11 mars 1859 et sur pourvoi Cass., 21 mars 1860, D. 60.1.297 ; Caen, 30 juillet 1875, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1875.1.208 ; Limoges, 14 nov. 1876, D. 77.2.35 ; Cass., 9 février 1881, D. 83.1.286.

(4) D. 51.1.26.

pas une réelle licitation, la portion acquise par la femme n'entre point dans sa dot.

Dans la seconde hypothèse, c'est-à-dire en cas d'indivision d'une hérédité ou d'une autre universalité de biens, les tribunaux tranchent la question d'après une distinction : si les co-intéressés de la femme sont exclusivement remplis de leurs droits en valeurs provenant de la masse commune, l'immeuble acquis est dotal pour le tout ; si, au contraire, la femme leur doit une soulte par suite de la licitation ou du partage, l'immeuble ne devient dotal que sous déduction d'une partie correspondante à cette soulte (1). Ils décident, dans un ordre d'idées analogue, que les biens échus pendant le mariage à une femme dotale en vertu d'un partage et substitués à d'autres biens qui lui avaient été provisoirement attribués au même titre et qu'elle s'était réservés comme paraphernaux, conservent leur qualité de paraphernaux et ne peuvent être considérés comme dotaux (2).

II. — *Diminution de la dot pendant le mariage.*

L'article 1543 n'énonce que la constitution et l'augmentation de la dot pendant le mariage. Cependant, la jurisprudence, en vertu du principe général de l'article 1395, qui défend tout changement aux conventions matrimoniales pendant la durée de l'union conjugale, et dans l'intérêt des tiers qui ont pu compter sur la stabilité de la dot stipulée par le contrat, s'oppose à la diminution de la dot *constante matrimonio*. Les époux ne peuvent donc, ni par des conventions arrêtées entre eux, ni par des traités conclus avec des tiers, enlever le caractère de dotalité à des biens auxquels l'a attaché le contrat de mariage (3). Mais, comme l'article 1543 ne parle pas des diminutions de dot et que l'article 1395 interdit aux époux seuls les dérogations aux conventions matrimoniales, les tribunaux ne reconnaissent comme liés par la constitution en dot des biens à venir ni les ascendants, dans la mesure de la quotité

(1) Caen, 9 mars 1839 et 5 novembre 1845, D. 39.2.194 et 46.2.144 ; Amiens, 19 juin 1847, S. 48.2.305 ; Trib. Tarbes, 28 décembre 1891, *Le Droit* 5 avril 1892.

(2) Cass., 7 juin 1836, D. 36.1.262 ; Lyon, 3 janvier 1838, D. 38.2.98.

(3) Cass., 15 juillet 1886, *France judiciaire*, 1886.522.

disponible, ni les tiers ; rien n'empêche donc un tiers, en cas de constitution en dot de tous les biens à venir, d'imposer à la libéralité qu'il consent au profit de la femme la condition que l'objet donné sera paraphernal (1).

III. — *Modification de la dot pendant le mariage.*

Le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales s'oppose non seulement à l'augmentation et à la diminution, mais encore à toute modification ou transformation de la dot pendant le mariage, et, par exemple, à la substitution d'une dot en argent à une dot en immeubles (2). La jurisprudence entend ce principe d'une manière absolue ; elle l'applique même aux garanties de paiement et aux conditions d'exigibilité de la dot. Elle a ainsi décidé que les époux ne pourraient ni fixer après le mariage le capital d'une rente constituée en dot et déclarée exigible à la volonté des époux, ni consentir au remplacement par une autre garantie, même efficace, de la garantie stipulée par le contrat de mariage, ni retarder jusqu'au décès du constituant l'exigibilité d'une dot déclarée payable lors de la célébration de mariage (3). Toutefois, il a été jugé avec raison que, si la dot a été quittancée dans le contrat de mariage, l'acte constatant que la dot n'a pas été réellement payée et assurant aux époux leur recours contre le constituant ne forme pas une convention modificative du contrat (4).

La subrogation d'un bien dotal à un autre peut être autorisée par le contrat de mariage ; elle est même permise dans certains cas par la loi (art. 1557, 1558 et 1559). Est considéré comme dotal par subrogation l'immeuble échu à la femme par le partage d'une succession à laquelle elle a rapporté en nature un autre immeuble dotal à elle donné en avancement d'hoirie ; on reconnaît aussi le caractère de dotalité aux valeurs successorales attribuées à la femme à la place de sa dot mobilière dont elle a effectué le rapport en na-

(1) Cass., 16 mars 1846, D. 46.1.368 ; Aix, 16 juillet 1846, D. 46.2.553 ; Nîmes, 10 décembre 1856, D. 58.2.8.

(2) Dijon, 17 juillet 1816, D. 16.174 ; Cass., 29 août 1860, D. 60.1.393 ; Rouen, 2 mai 1861, S. 62.2.171.

(3) Dijon, 17 juillet 1816, D. 16. 174 ; Cass., 4 décembre 1867, D. 67.1. 455.

(4) Grenoble, 12 mars 1875, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1875.54.

ture. Ces solutions sont conformes : 1° A l'intention probable de la femme, qui, par une constitution en dot de biens rapportables, a sans doute eu pour but de les rendre aliénables en se constituant éventuellement ceux qui leur seraient substitués au moment du partage ; 2° Et au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, car le système contraire ferait dépendre de la femme l'inaliénabilité de sa dot, en lui permettant de négliger intentionnellement le bénéfice de l'article 859 du Code civil, pour pouvoir conserver *in specie* le bien donné en avancement d'hoirie (1). Il n'en est ainsi bien entendu que si la subrogation est effective. La Cour de Pau a, par exemple, rendu le 11 mai 1896 la décision suivante (2) : lorsqu'une femme est mariée sous le régime dotal, avec constitution en dot des seuls biens donnés en avancement d'hoirie par son père, que le constituant a vendu les immeubles donnés, et que les acquéreurs, faute de transcription du contrat de mariage, en sont devenus définitivement propriétaires, les immeubles recueillis ultérieurement par la femme, en qualité d'héritière, dans la succession du constituant, ne sont pas frappés de dotalité, mais restent paraphernaux.

Par application à la dotalité du principe de la subrogation réelle, un arrêt de la Chambre des requêtes du 5 janvier 1891 (3) a reconnu la dotalité des dommages-intérêts alloués à la femme contre un notaire pour la dédommager de la perte du fonds dotal survenue à la suite d'une série de remplois frauduleux.

§ 5. — De l'imputation de la dot.

En principe, la charge du paiement de la dot incombe au constituant. Mais l'état du donateur et le régime matrimonial auquel il est soumis occasionnent de nombreuses exceptions à la règle.

(1) Montpellier, 11 novembre 1836, D. 37.2.31 ; Montpellier, 2 mai 1854, S. 54.2.687 ; Cass., 3 février 1879, D. 79.1.246 ; Trib. Marseille, 6 juin 1890, *Rec. jurisp. Aix*, 1891.2.67.

(2) S. 96.2.309.

(3) S. 91.1.102.

1. — *Dot constituée par le père et la mère.*

Si les père et mère, en constituant conjointement une dot n'ont pas déterminé la part pour laquelle chacun d'eux y devra contribuer, ils en sont tenus chacun pour moitié et la dot est censée constituée par portions égales (1). Il n'est d'ailleurs pas nécessaire que les époux déclarent formellement constituer la dot conjointement pour en supporter chacun la moitié, il suffit que leur intention de doter conjointement résulte de l'ensemble des clauses du contrat (2). Dans l'hypothèse de la dot conjointe, le père et la mère en sont débiteurs chacun pour moitié, alors même que la dot est en totalité fournie en biens propres à l'un d'eux, et l'époux propriétaire des effets livrés en paiement devien créancier de son conjoint pour la moitié de la valeur des biens donnés au moment de la donation (3), sans rien pouvoir réclamer au tiers détenteur du fonds dotal aliéné depuis (4).

Malgré quelques décisions contraires (5), la jurisprudence estime en général que la dot prise sur des biens de communauté n'en demeure pas moins une dette personnelle à chaque époux, et que, par suite, la renonciation à la communauté par la femme ne saurait l'affranchir de l'obligation de payer la part à sa charge dans la dot (6). Cependant, la constitution dotale faite à un enfant par ses père et mère conjointement reste tout entière à la charge de la communauté, si le contrat de mariage établit que telle a été l'intention des constituants ; la renonciation à la communauté de la part de la mère la libère alors de sa dette, à moins que le contrat ne l'oblige, pour le cas d'insuffisance de l'actif de communauté, à fournir la différence sur ses biens personnels (7).

(1) Riom, 14 août 1820, S. et P. chr.
(2) Bourges, 29 juillet 1851, D. 52.2. 11.
(3) Bordeaux, 6 décembre 1833, S. 34.2.243.
(4) Bordeaux, 9 janvier 1839, P. 39.1.385.
(5) Bordeaux, 17 janvier 1854, D. 55.2.212 ; Amiens, 10 avril 1877, S. 77.2. 239.
(6) Paris, 6 juillet 1813, *Pand. fr. chr.*, IV, 2.108 ; Bourges, 29 juillet 1851, D. 52.2.11 ; Paris, 6 novembre 1854, S.55.2.607 ; Cass., 14 janvier 1856, D. 56.1.67 ; Amiens, 10 avril 1861, D. 61.2.102 ; Cass., 22 décembre 1880, D. 81.1. 156 ; Nancy, 31 décembre 1880, *Rec. arr. Nancy*, 1881.79.
(7) Agen, 23 mai 1865, S.65.2.191.

II. — *Dot constituée par un seul des époux.*

Bien qu'aux termes de l'article 1544 la constitution de dot par le père seul, même pour droits paternels et maternels, ne suffise pas pour obliger la femme présente ou non au contrat de mariage, la jurisprudence, en vertu de l'article 1439, décide que, quand les parents sont soumis au régime de la communauté, la dot constituée par le père seul tombe à la charge de la communauté (1). Il n'en serait autrement que si le père avait manifesté, en termes formels ou par expressions équivalentes, sa volonté de la supporter personnellement pour le tout ou pour une portion supérieure à la moitié (2).

La dot constituée par la femme seule, du vivant du mari, même avec l'autorisation maritale, reste à la charge de la mère. Par application de la règle qui fait répondre les biens de la communauté et même ceux du mari des dettes quelconques contractées par la femme avec l'autorisation maritale, un arrêt de la Cour de Rouen du 27 mai 1854 (3) a considéré, il est vrai, les biens de la communauté comme tenus d'une dot constituée par la mère seule autorisée du mari ; mais il a réservé au mari et à la communauté un recours contre la femme qui, en définitive, doit seule supporter l'intégralité de la dot.

Si la mère, donatrice, est mariée sous le régime dotal, le mari ne peut pas, en cas de donation avec son autorisation à un enfant né du mariage, retenir la jouissance des biens compris dans la constitution de dot ; les sommes fournies par la femme s'imputent alors sur les biens paraphernaux de la mère et subsidiairement sur ses biens dotaux (4).

III. — *Dot constituée par le survivant des père et mère.*

Lorsque le survivant des père et mère constitue une dot pour biens paternels et maternels, sans spécifier les portions, la dot se

(1) Cass., 22 décembre 1880, D. 81.1.156.
(2) Douai, 6 juillet 1853, D. 55.2.350.
(3) D. 54.2.248.
(4) Limoges, 14 juillet 1847, S. 47.2.625.

prend d'abord sur les droits du futur époux dans la succession du conjoint prédécédé, et pour le surplus sur les biens du constituant. La jurisprudence en décide ainsi, que la part de l'enfant dans la succession du prédécédé des père et mère soit supérieure ou inférieure à la moitié de la dot promise et encore que le père survivant ait payé en entier le montant de la dot (1).

Comment exécuter une clause par laquelle le survivant des père et mère a constitué à l'enfant commun, par avancement d'hoirie, une dot à prendre tant sur les biens paternels que sur les biens maternels, en proportion des forces de chacune des successions? Il y a bien spécification de la part contributive de chaque époux dans la dot, mais la détermination de l'importance de chaque part est impossible avant le décès du donateur. Saisie de la question, la Cour de Pau a déclaré la clause non écrite et a appliqué purement et simplement l'article 1545 : elle a donc décidé que la dot s'imputerait d'abord sur les biens du conjoint prédécédé, et, pour le surplus, après complet épuisement de l'actif de la succession, sur les biens du constituant (2).

§ 6. — Garantie du paiement de la dot.

En règle générale, le donateur n'est pas tenu à la garantie des objets donnés, à moins qu'il ne l'ait promise. Mais l'article 1547 apporte au principe une dérogation en faveur de la constitution dotale.

Pour que la garantie soit due, il faut que la donation par contrat de mariage soit valable. Ainsi, la donation consentie par un ascendant à l'un de ses descendants à titre de préciput et hors part se trouvant frappée de nullité pour tout ce qui dépasse la quotité disponible, la garantie relative à cet excédent disparaît comme l'obligation principale (3). En tout cas, il n'y a lieu à garantie de la part du constituant que pour ce qu'il a lui-même constitué en dot : d'après un arrêt de la Cour d'Amiens du 1er décembre 1875 (4), la

(1) Cass., 17 décembre 1828, P. chr.
(2) Pau, 3 janvier 1887, D. 88.2.312.
(3) Trib. Narbonne, 11 février 1890, *La Loi*, 13 mars 1890.
(4) S. 77.2.39.

clause par laquelle les père et mère ont constitué la dot de leur enfant chacun par moitié, en avancement d'hoirie sur leurs successions futures, avec obligation solidaire à toutes les garanties de droit, ne donne pas à l'enfant un recours en garantie contre le survivant dans le cas où la moitié de la dot rapportable à la succession du prémourant excède le montant de ses droits dans la succession.

Les tribunaux, s'appuyant sur la présomption d'après laquelle, à raison de la destination de la dot, le donateur a voulu en assurer l'effet à tout événement et l'époux en a considéré le paiement comme nécessaire pour supporter les charges du mariage, admettent que la garantie est due par le constituant quel qu'il soit. Ils font peser cette garantie sur la femme elle-même quand, se mariant sous le régime dotal, elle se constitue en dot certains biens individuellement désignés; le mari, à défaut de livraison des objets constitués en dot, pourrait recourir sur les paraphernaux de la femme, et son action serait recevable même après la séparation de biens et après la dissolution du mariage (1).

La jurisprudence, faute d'un texte précis sur la garantie en matière de dot, assimile, au point de vue de la garantie, la constitution dotale à la vente : par exemple, en cas de cession d'une créance, le cédant ne demeurant tenu que de garantir l'existence de la créance au moment du transport et ne répondant de la solvabilité du débiteur qu'autant qu'il s'y est engagé, le donateur est soumis aux mêmes obligations envers le donataire à qui il a constitué en dot une créance (2).

C'est la chose même promise que doit livrer le constituant ; ainsi : 1° L'obligation prise par un officier ministériel, dans un contrat de mariage, de se démettre de ses fonctions en faveur du futur époux, avec estimation du prix de l'office, prix déclaré en même temps constitué en dot, soumet l'officier ministériel, s'il refuse de donner sa démission, au paiement du prix d'estimation, sans que les juges puissent fixer arbitrairement une autre somme à titre de dommages-intérêts (3) ; 2° Un gendre ne peut être contraint par son beau-père de recevoir en un immeuble la pension

(1) Bordeaux, 20 février 1874 et Cass., 22 mars 1875, D. 76.1.503.
(2) Trib. Seine, 25 mai 1894, *Gaz. Pal.*, 94.2.201.
(3) Cass., 4 janvier 1837, D. 37.1.58.

constituée en argent (1). A propos de cette dernière solution, il faut remarquer cependant que, quand la dot a été stipulée payable en deniers, il est loisible au mari de recevoir, s'il le veut, des immeubles en paiement, car il n'en résulte aucun danger pour la femme ; mais alors l'immeuble livré au mari n'est pas dotal (2). D'ailleurs, la garantie de la constitution dotale existe non seulement pour la propriété des objets constitués en dot, mais encore à raison des charges réelles qui peuvent les affecter ; si donc des hypothèques grèvent l'immeuble donné, le constituant devra en rapporter la mainlevée (3).

Le constituant peut se soustraire à l'obligation de garantie par une stipulation expresse du contrat de mariage; mais rien ne l'empêche d'augmenter, par une clause spéciale du contrat, la responsabilité dont il est tenu (4).

Du reste, d'autres personnes que le donateur peuvent garantir la constitution de dot (5) ; il a été jugé dans ce sens : 1° Que les père et mère qui, dans le contrat de mariage de leur fils, se sont rendus garants du service de la rente dont il a fait don à la future épouse, pour le cas où elle lui survivrait, doivent être regardés comme obligés à payer intégralement la rente si elle n'était pas servie par la succession du donateur (6) ; 2° Et qu'un héritier présomptif du constituant qui intervient au contrat de mariage comme caution solidaire de la dot et se porte garant de ce que la donation parviendra entière à la future épouse, quel que soit le montant de la succession du donateur, contracte une obligation personnelle, qui peut, le cas échéant, donner contre lui une action à la personne dotée (7).

§ 7. — Des intérêts de la dot.

A cause de la destination de la dot, dont les fruits doivent servir

(1) Riom, 25 mars 1820, P. chr.
(2) Cass., 23 avril 1833, S. 33.1.637.
(3) Rouen, 3 juillet 1828, D. 30.2.131.
(4) Trib. Lyon, 12 décembre 1873, *Monit. judic. Lyon*, 12 mars 1874 ; Trib. Narbonne, 11 février 1890, *La Loi*, 13 mars 1890.
(5) Lyon, 24 mai 1885, *Monit.jud. Lyon*, 26 mai 1885.
(6) Lyon, 30 août 1861, *Rec. arr.Lyon*, 1861. 411.
(7) Trib. Limoges, 31 décembre 1886, *Gaz. Pal.*, 87.2.97.

à l'entretien du ménage, la jurisprudence applique rigoureusement, en faveur des époux, la règle qui fait courir les intérêts de la dot à compter du jour du mariage. Il a même été jugé que la dot, constituée en créances dont une partie ne produit pas d'intérêts, en peut néanmoins être déclarée productive pour le tout à l'égard du constituant, alors qu'il ne se serait expressément obligé à payer des intérêts que pour les sommes reconnues irrecouvrables (1). Cependant, le trousseau, qui n'a ni même nature ni même destination que la dot proprement dite, demeure dans la catégorie des créances ordinaires, dont les intérêts ne courent qu'à partir du jour de la demande (2). Mais, d'un autre côté, l'obligation légale des intérêts ne pèse que sur le constituant ou ses ayant-cause, et n'atteint pas tout autre détenteur de la dot qui en doit restitution aux époux : lorsque, par exemple, la dot a été payée régulièrement, non pas au mari, mais à son père, celui-ci n'en doit pas les intérêts à son fils à compter du jour où la restitution en devait être effectuée ; il n'en est chargé que du jour de la mise en demeure (3).

La règle qui donne cours aux intérêts de la dot du jour du mariage souffre exception quand il y a stipulation contraire ; mais il faut alors que la convention soit antérieure au mariage. Un arrêt de la Cour de Pau du 9 janvier 1838 (4) a annulé, comme contenant un changement aux conventions matrimoniales, la reconnaissance faite par le mari postérieurement au mariage pour constater que, suivant l'intention des parties contractantes, la dot constituée avec exigibilité à terme ne produirait pas d'intérêts. Du reste, la stipulation contraire, dont parle l'article 1548, n'a pas besoin d'être expresse ; elle peut résulter soit de la nature des choses, soit de l'apposition d'une condition à la constitution de dot. Ainsi, quand le paiement d'une somme constituée en dot à la femme est subordonné à l'acquisition d'une charge par le mari, les intérêts n'en courent que du jour de l'acquisition de la charge (5).

Si un délai a été imparti pour le paiement de la dot sans intérêts, l'échéance du terme fait courir les intérêts de plein droit.

(1) Cass., 7 juillet 1835, S. 35.1.914.
(2) Riom, 20 juillet 1821, S. et P. chr.
(3) Bordeaux, 25 juillet 1837, *Journ. arr. Bordeaux*, 1837.444.
(4) D. 39.2.219.
(5) Rouen, 22 juillet 1863, P. 64.2.719.

Par conséquent, les intérêts d'une somme donnée par contrat de mariage à titre de constitution de dot, mais dont le donateur s'est réservé l'usufruit, courent de plein droit du jour de l'extinction de l'usufruit et non pas seulement du jour de la demande (1).

Malgré la faveur attachée à la constitution dotale, les intérêts de la dot promise, courus soit avant soit depuis l'exigibilité du capital, restent soumis, au cas de non-paiement, à la prescription quinquennale de l'article 2277 (2). D'autre part, en vertu de la loi du 3 septembre 1807, qui a édicté une prohibition formelle de l'anatocisme, sans exception pour la constitution dotale, les intérêts de la dot ne produisent eux-mêmes des intérêts qu'à dater du jour où la capitalisation en a été légalement demandée (3).

(1) Cass., 13 mars 1827, D. 27.1.168 ; Agen, 18 novembre 1830, S. et P. chr. ; Poitiers, 28 mars 1860, D. 60.2.168.

(2) Limoges, 26 janvier 1828, D. 29.2.256 ; Bordeaux, 8 février 1828, D. 28.2.93 ; Agen, 18 novembre 1830, D. 31.2.253 ; Toulouse, 12 août 1834 et 14 décembre 1850, S. 35.2.207 et D. 51.2.85 ; Douai, 31 janvier 1863, *Jurispr. Douai*, 1863.107.

(3) Cass., 10 décembre 1817, S. et P. chr. ; Cass. 28 mars 1848, D. 48.1. 170.

CHAPITRE III

DROITS ET OBLIGATIONS DU MARI ET DE LA FEMME RELATIVEMENT AUX BIENS DOTAUX.

La détermination de la nature des droits du mari et de la femme sur les biens dotaux forme l'objet d'une question plus théorique que pratique. Aussi, sur ce point, la jurisprudence n'a pas formulé un principe ; au contraire, les arrêts évitent de se prononcer sur la difficulté, et se contentent de déduire les conséquences juridiques de chaque espèce sur laquelle ils doivent statuer. Par exemple, dans un cas où il s'agissait de décider si la femme peut exercer les actions dotales pendant la durée du mariage, la Cour de Cassation, en adoptant la négative, s'est gardée d'exprimer avec précision le motif tiré de l'ancien droit sur lequel elle s'appuyait : « Attendu, dit-elle (1), que, dans les pays de droit écrit, le mari « avait le droit d'exercer, en demandant comme en défendant, les « actions dotales, soit comme conséquence de la propriété, soit « comme conséquence de la puissance que les lois romaines lui « avaient conférée. » Cependant, sauf un arrêt de la Cour de Montpellier du 4 juillet 1851 (2), qui proclame le mari seul propriétaire de la dot pendant le mariage, les décisions judiciaires rendues à ce propos partent de l'idée, qu'à moins d'exception, la femme conserve la propriété de sa dot, et que le mari en est seulement usufruitier et administrateur (3).

(1) Arrêt du 19 décembre 1855, D. 56.1.16.

(2) D. 55.2.141.

(3) Cass., 1er juin 1874, D. 75.1.84.

§ 1. — Droits du mari.

I. — *Administration de la dot.*

A. — Baux.

Le mari, administrateur des immeubles dotaux, peut les louer et en renouveler les baux, à la charge de se conformer aux règles tracées par les articles 1429 et 1430, dont les dispositions, aux termes de l'article 595, régissent tout usufruitier. Toutefois, la femme ne serait pas tenue d'exécuter, à la dissolution du mariage, un bail qui renfermerait des clauses insolites, comme la subordination de la fixation du loyer à des éventualités telles que la veuve pourrait se trouver privée à la fois des fruits de ses biens et du produit de la location (1).

L'administration des biens dotaux appartenant au mari seul et constituant un droit exclusivement attaché à sa personne, un créancier ne saurait se prévaloir des termes généraux de l'article 1166 pour s'immiscer dans cette administration ; et, spécialement, le Trésor public, créancier du mari pour contributions échues, n'est pas fondé à requérir la nomination d'un séquestre chargé d'affermer un immeuble dotal de la femme du contribuable (2).

D'ailleurs, ce que le mari ne peut pas faire à lui seul, par exemple, un bail de dix-huit ans de l'immeuble dotal, un arrêt de la Cour de Caen du 21 janvier 1886 (3) lui refuse le droit de le faire même avec le concours de sa femme, car l'intervention de celle-ci n'accroîtrait en rien ses pouvoirs sur le fonds grevé de dotalité.

B. — Remboursement des créances dotales. — Poursuites contre les débiteurs.

Puisque la femme garde la propriété de sa dot, dont le mari acquiert seulement l'administration, le mari qui veut poursuivre par la voie de la saisie immobilière le recouvrement des capitaux dotaux, n'est pas obligé, comme en cas de cession de créance, de

(1) Bordeaux, 2 février 1832, D. 32.2.94.
(2) Trib. Nantes, 12 juin 1889, *La Loi*, 8 et 9 juillet 1889.
(3) *Rec. arr. Caen*, 1886, 196.

signifier préalablement son contrat de mariage au débiteur (1).

A défaut d'une clause spéciale du contrat de mariage, le tiers débiteur n'est point autorisé à exiger du mari l'emploi des sommes dotales qu'il lui verse, car l'article 1549, qui fixe les pouvoirs d'administration du mari sur la dot, n'apporte à cet égard aucune restriction à son droit (2). Mais, quand il a été stipulé dans une vente que le prix serait payé au futur époux de la fille du vendeur pour la dot de celle-ci, l'acquéreur peut, avant de se libérer, exiger que les garanties stipulées dans le contrat de mariage pour assurer la conservation et la restitution de la dot, telles qu'une affectation hypothécaire, lui soient fournies (3).

La jurisprudence compte au nombre des pouvoirs d'administration du mari, ceux : 1° D'encaisser le remboursement des rentes perpétuelles constituées en dot (4); 2° De recevoir au nom de la femme le compte de tutelle dû par son ancien tuteur, et même de transiger sur ce compte, quand la femme s'est constitué en dot tous ses biens ou spécialement le reliquat du compte (5) ; 3° Et de régler et toucher le solde d'un compte courant de la femme chez un banquier, sans cependant pouvoir, par la réception de remises de fonds, augmenter le solde débiteur du compte (6). De plus, de nombreuses décisions autorisent le mari à opposer les créances dotales en compensation de ses propres dettes, quand son créancier est en même temps débiteur de la femme (7) ; et, si un arrêt de la Cour de Nîmes du 5 décembre 1860 (8) a considéré alors la compensation comme purement facultative et non légale, un arrêt de la Cour de Caen du

(1) Nîmes, 25 juin 1851, D. 51.5.186.

(2) Toulouse, 2 janvier 1818, S. chr. ; Cass., 25 janvier 1826, D. 26.1.195 ; Caen, 31 juillet 1845, *Rec. arr. Caen*, 1845, 592.

(3) Caen, 18 février 1828, D. 31.2.150.

(4) Cass., 12 août 1812, D. *Rép.*, *Contrat de mariage*, n° 3306 ; Caen, 24 avril 1822, S. chr. ; Cass., 10 janvier 1826, S. et P. chr. ; Rouen, 2 mai 1829, D. *Rép.*, *Contrat de mariage*, n° 3306 ; Toulouse, 31 juillet 1833, D. 34.2.147 ; Cass., 11 juillet 1843, D. 43.1.393 ; Caen, 13 juillet 1848, D. 50.2.199 ; Cass., 1[er] décembre 1851, D. 52.2.513 ; Caen, 26 mars 1862, S. 63.2.62.

(5) Montpellier, 20 janvier 1830, D. 30.2.124.

(6) Cass., 19 août 1857, D. 57.1.539.

(7) Grenoble, 13 décembre 1823, S. et P. chr. : Nîmes, 31 décembre 1856, S. 57.2.438 ; Limoges, 11 février 1862, D. 62.2.61 ; Caen, 24 juillet 1868, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1868.1.164 ; Limoges, 15 juillet 1884, D. 85.2.65.

(8) S. 61.2.1.

18 juillet 1854 (1) avait jugé au contraire que, dans le cas où le mari se trouve à la fois créancier comme maître des sommes dotales dues à sa femme, et débiteur en son nom personnel envers le tiers redevable de ces sommes dotales, la compensation s'opère de plein droit et éteint les deux dettes. Enfin, un arrêt de la Cour de Cassation du 5 janvier 1870 (2) déclare valable et obligatoire la convention intervenue entre un mari et le tiers détenteur des biens dotaux pour le règlement des fruits et revenus à restituer par ce tiers détenteur.

Comme la femme n'est pas un tiers dans le sens de l'article 1322, mais au contraire l'ayant-droit du mari, qui a traité pour elle en qualité de mandataire légal, les quittances sous seing privé délivrées par le mari font foi de leur date contre la femme, même séparée ; la femme ne peut se soustraire à l'effet de ces quittances qu'en prouvant la fraude ou la simulation de la part de son mari (3).

Le mari, administrateur, a non seulement le droit, mais encore le devoir de poursuivre les débiteurs de la dot qui ne se libèrent pas volontairement. Il reste donc responsable des créances dotales, quand il a négligé d'interrompre le cours des prescriptions auxquelles elles étaient soumises ou quand, faute de poursuites exercées en temps utile, il a laissé le débiteur devenir insolvable (4).

En tout cas, les pouvoirs d'administration du mari ne lui donnent pas le droit de reconnaître à la charge de la femme dotale, en dehors du consentement exprès de celle-ci et en dehors, bien entendu, des cas où elle peut s'obliger valablement, une obligation qu'elle aurait pu refuser de contracter. Ainsi, il ne peut pas reconnaître, solidairement avec les frères de sa femme, une dette du père de famille (5).

Du droit accordé au mari de recevoir le remboursement des créances dotales, la jurisprudence a déduit pour lui la faculté de les aliéner en toute liberté. Nous reviendrons sur ce point, lors de l'exposé de la jurisprudence sur l'aliénabilité de la dot mobilière.

(1) S. 56.2.180.
(2) D. 70.1.58.
(3) Cass., 28 novembre 1833, D. 34.1.30.
(4) Aix, 4 août 1829, D. 29.2.183.
(5) Cass., 12 mars 1888, D. 88.1.381.

C. — Acquisitions.

Le mari peut acquérir des biens soit pour lui, soit pour sa femme ; mais, comme on le verra plus loin, s'il réalise l'acquisition au nom de sa femme avec des deniers dotaux, sans que la clause d'emploi soit insérée dans le contrat de mariage, l'objet acheté demeure paraphernal (1).

La jurisprudence considère comme abrogée la présomption légale du droit romain, en vertu de laquelle le prix des acquisitions faites par la femme mariée était, à moins de preuve contraire, censé provenir du mari (2).

D. — Actions en justice.

Le mari de la femme dotale exerce les actions mobilières et possessoires relatives aux biens dotaux (3) ; de même, l'exercice des actions pétitoires lui appartient exclusivement, sans qu'il ait besoin du concours de la femme. Aussi, d'après un arrêt de la Cour de Cassation du 19 décembre 1855 (4), la signification des jugements rendus sur des actions dotales pétitoires est régulièrement faite au mari seul et sert dès lors de point de départ aux délais fixés par ces jugements pour leur exécution, encore bien que la femme elle-même ait été mise en cause.

L'article 1549 semble n'accorder au mari que le droit de poursuivre les détenteurs des biens dotaux; il ne parle pas de la défense aux actions pétitoires. Cependant, aux termes d'un arrêt de la Cour de Bordeaux du 16 mars 1827 (5), la demande tendant à réclamer une servitude sur l'immeuble dotal doit, à peine de nullité, être formée contre la femme légalement autorisée et non contre le mari seul ; et un arrêt de la Cour de Riom du 28 janvier 1844 (6) a

(1) Cass., 1er décembre 1857 ; 26 juillet 1865, 12 avril 1870 et 21 novembre 1871, D. 58.1.71 ; 65.1.467 ; 70.1.264 et 71.1.291 ; Agen, 4 mai 1858, D. 58.2.152 ; Montpellier, 21 juin 1871, D. 71.2.175.

(2) Pau, 10 décembre 1832, S. 33.2.240 ; Riom, 23 mars 1881, D. 83.2.17 ; Agen, 30 janvier 1882, D. 83.2.41.

(3) Cass., 23 mai 1838, S. 38.1.349.

(4) D. 56.1.16.

(5) D. 28.2.39.

(6) S. 46.2.18.

refusé au mari le droit de défendre seul à une action en dessaisissement d'un immeuble dotal. Mais un arrêt de la Cour de Riom du 10 juin 1817 (1) et l'arrêt de la Cour de Cassation du 19 décembre 1855, précité, décident au contraire, avec raison, que le mari peut seul exercer les actions dotales pétitoires, même immobilières, aussi bien comme défendeur que comme demandeur : car le droit d'intenter une action comporte en général le droit d'y défendre, et de plus, il est moins périlleux de défendre à une instance que de la provoquer; or il n'existe pas de raison pour ne pas appliquer la règle aux actions dotales. Le tiers qui plaide avec le mari, soit en demandant, soit en défendant, n'est donc pas tenu de mettre la femme en cause pour que le jugement à intervenir produise son effet contre elle. Les tribunaux ont tiré de là les conséquences suivantes : 1° La signification faite au mari de l'appel d'un jugement qui statue sur les droits dotaux de sa femme est valable à l'égard des deux époux (2) ; 2° Dans une action en contestation d'une servitude qui existe au profit d'un immeuble dotal, le mari doit être appelé au procès en son nom personnel, et il ne suffit pas de l'assigner pour autoriser la femme (3) ; 3° En cas de vente d'immeubles hypothéqués à la garantie d'une créance dotale, c'est au mari qu'appartient le droit de former la surenchère de l'article 2185 (4).

De ce que l'article 1549 accorde au mari seul le pouvoir d'agir en justice, faut-il déduire que la femme ne peut, avec l'autorisation de son mari, ni actionner les détenteurs de ses biens dotaux, ni poursuivre les débiteurs de sa dot? Un arrêt de la Cour de Lyon du 16 janvier 1834 (5) reconnaît qualité à la femme pour exercer ses actions dotales si son mari l'y autorise ; mais une série de décisions (6) lui en dénie le droit, à cause de la précision catégorique des termes de l'article 1549. D'un autre côté, les expressions des actes de procédure n'ayant en droit français rien de sacramentel, il a été jugé que, lorsqu'une action en nullité de l'aliénation dotale

(1) S. et P. chr.
(2) Grenoble, 12 décembre 1843, *Journ. arr. Grenoble*, 1844. 281.
(3) Bordeaux, 28 février 1856, *Journ. arr. Bordeaux*, 1856. 106.
(4) Montpellier, 22 mai 1807, D. 10.303 ; Caen, 20 juin 1827, D. 28.2.66.
(5) D. 35.2.2.
(6) Montpellier, 22 mai 1807, précité ; Limoges, 4 février 1822, D. 10.303 ; Bordeaux, 29 juillet 1857, D. 57.2.216 ; Grenoble, 23 avril 1858 et 28 juillet 1865, D.59.2.117 et 65.2.205.

(nullité que le mari seul peut demander pendant le mariage) a été intentée par deux époux, « en leur meilleure qualité », le tribunal a pu décider que le mari agissait à la fois pour autoriser sa femme et de son propre chef (1). Mais, pour exercer les actions dotales, le mari doit faire connaître sa qualité d'époux et son régime matrimonial ; aussi, d'après un arrêt de la Cour de Caen du 5 avril 1876 (2), le mari d'une femme dotale auquel un acte d'appel n'a été signifié que pour autoriser sa femme ne peut arguer de l'irrégularité de l'exploit, s'il n'a révélé qu'après ses dernières conclusions prises à la barre le régime exceptionnel auquel il est soumis.

La jurisprudence applique d'une manière si restrictive l'article 1549 à l'exercice des actions dotales qu'elle n'accorde même pas à la femme le droit de les former, lorsqu'il s'agit d'actions d'un caractère conservatoire et urgent, et, par exemple, en cas de prescription à interrompre (3). Dans le même sens, elle n'admet la femme dotale autorisée de son mari et non séparée de biens : 1° Ni à demander contre le débiteur d'une créance dotale la nullité pour défaut d'emploi du paiement de la créance (4) ; 2° Ni à intenter l'action en paiement de sa dot (5) ; 3° Ni, dans le cas où les immeubles dotaux ont été saisis sur son mari, à former en son nom, par une intervention dans la procédure, une demande en distraction (6) ; 4° Ni enfin à produire et requérir collocation dans un ordre pour le montant d'une créance dotale (7). On l'autorise simplement à faire, même sans le concours de son mari, des actes purement conservatoires de ses droits, pourvu qu'ils n'exigent ni une poursuite ni l'introduction d'une action : ainsi, elle peut valablement prendre ou renouveler une inscription hypothécaire (8).

(1) Cass., 15 juin 1837, D. 38.1.137.
(2) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1876.1.284.
(3) Grenoble, 23 avril 1858, D. 59.2.117.
(4) Grenoble, 28 juillet 1865, D. 65.2.205.
(5) Rouen, 10 décembre 1853, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1854.2.95.
(6) Bordeaux, 29 juillet 1857, D.57.2.216 ; *Contrà* : Riom, 20 juin 1821, D. 24 2.115.
(7) Agen, 29 mai 1889, *Rec. arr. Agen*, 1889.249 ; Cass., 19 janvier 1891 *Pand. fr. pér.*, 91.1.275.
(8) Bordeaux, 29 juillet 1857, précité.

E. — Partage.

Malgré un arrêt de la Cour d'Aix du 9 janvier 1810 (1) et un arrêt de la Cour de Bordeaux du 30 avril 1841 (2), aux termes desquels, le mari étant seul investi du droit de demander le partage des biens dotaux, la femme est sans qualité pour intervenir dans une instance en rescision de partage de ces biens, la jurisprudence admet que le mari, en vertu de l'article 818, ne peut, à moins d'une clause spéciale de son contrat de mariage, sans le concours de sa femme, ni demander en justice le partage de biens dotaux (3), ni intenter seul l'action en partage d'une succession dont une partie indivise est comprise dans la dot (4), ni procéder seul à un partage amiable et définitif de biens dotaux échus à sa femme (5). Mais le pouvoir donné au mari par la femme dans leur contrat de mariage d'exercer toutes les actions actives et passives de la femme et de traiter de ses droits paternels et maternels, confère au mari la faculté de procéder seul et sans le concours de sa femme au partage des biens dotaux échus à celle-ci dans les successions de ses père et mère (6).

Si le mari ne peut exercer l'action en partage qu'avec le concours de la femme dotale, ce concours n'entraîne pas nécessairement pour la femme qui se trouve déjà en instance avec lui le droit d'agir par action séparée, lorsqu'il ne se manifeste aucune opposition d'intérêts entre elle et son mari. Tant que cette contrariété d'intérêts n'existe pas, les tribunaux refusent à la femme l'autorisation d'ester en justice séparément de son conjoint (7).

F. — Actes d'aliénation.

L'article 1554 défend expressément au mari d'aliéner ou d'hypothéquer les immeubles dotaux ; mais la jurisprudence lui reconnaît, au moins dans certains cas, le pouvoir d'aliéner seul les biens

(1) D. 10.145.
(2) D. 42.2.17.
(3) Agen, 24 février 1809, S. et P. chr. ; Nîmes, 12 mars 1835, S. 35.2.294.
(4) Paris, 14 juillet 1845, D. 45.2.139 ; Cass., 21 janvier 1846, D. 46.1.10 ; Pau, 21 février 1861, S. 62.2.241 ; Bordeaux, 30 mai 1871, D. 74.2.15.
(5) Agen, 24 février 1809, S. et P. chr. ; Nîmes, 12 mars 1835, S. 35.2.294.
(6) Grenoble, 18 janvier 1849, D. 52.2.14 ; Cass., 14 févier 1893, D.93.1.261.
7) Paris, 14 juillet 1845, D. 45.2.139 ; Cass., 21 janvier 1846, D. 46.1.10.

meubles compris dans la dot. Citons à ce propos les décisions suivantes :

1° Quand la femme est propriétaire d'un immeuble grevé de la faculté de rachat, les actes faits par le mari sans la participation et hors la présence de la femme à propos de l'exercice de cette faculté ne peuvent être opposés à cette dernière, que l'immeuble lui soit dotal ou paraphernal (1).

2° C'est comme administrateur de la dot de sa femme qu'agit le mari en stipulant, après la célébration du mariage, un supplément de garantie hypothécaire de la part du débiteur de la dot. Si, postérieurement, il fait abandon de ce supplément de garantie en faveur d'un tiers, il ne porte aucune atteinte aux obligations que lui imposait la clause d'emploi des deniers dotaux contenue dans son contrat de mariage ; puisque, en effet, il peut aliéner la dot mobilière, il peut *a fortiori* renoncer à des sûretés qu'il n'a obtenues qu'au moyen d'un acte d'administration (2).

G. — Actes divers.

La jurisprudence assimile à des actes de pure administration, permis par conséquent au mari de la femme dotale :

1° L'exécution par le mari sur un bien dotal composé de deux parties distinctes, de travaux d'où naîtra une servitude lorsque les fonds se trouveront ultérieurement divisés par une disposition testamentaire de la femme : car, en réalité, le mari assujettit ainsi aux commodités d'un immeuble un autre immeuble qui appartient à la même personne (3) ;

2° Le remboursement par le mari, au moins dans certaines circonstances, des rentes qui grevaient l'immeuble dotal (4) ;

3° La renonciation par le mari à une donation de biens dotaux faite à sa femme, si la renonciation a pour but d'affranchir la femme de dettes dont le montant, lors de la donation, absorbait la valeur des biens donnés (5) ;

(1) Riom, 25 janvier 1814, D. *Rép. Contrat de mariage*, n° 3331.
(2) Toulouse, 6 février 1895, *Gaz. Trib. Midi*, 17 février 1895.
(3) Paris, 19 janvier 1887, *La Loi*, 6 février 1887.
(4) Caen, 28 novembre 1840, *Rec. arr. Caen*, 1840. 471.
(5) Grenoble, 15 mars 1826, *Journ. arr. Grenoble*, 1826. 477.

4° L'acquiescement par le mari à une décision prononcée contre sa femme et relative à des valeurs mobilières (1) ;

5° Et la conversion en actions au porteur d'actions nominatives frappées de dotalité (2).

Au contraire, ses pouvoirs d'administration sur la dot n'autorisent jamais le mari à compromettre les droits de la femme dotale : si donc il a pris un engagement qui l'exonère d'une rente déterminée dont il était chargé en qualité d'usufruitier de la dot, cet engagement ne lie ni la femme ni ses héritiers, qui doivent retrouver dans la succession de la femme la chose même ou le prix (3).

H. — Conventions modificatives des droits d'administration du mari.

Un arrêt de la Cour de Bourges du 20 novembre 1872 (4) a repoussé la prétention d'une femme tendant à porter atteinte aux droits d'administration du mari sur les biens dotaux, en décidant que la femme dotale, qui s'est réservé le droit de toucher annuellement sur ses seules quittances la moitié de ses revenus actuels et futurs, n'est pas recevable, pendant le mariage, à réclamer à son mari les intérêts de la somme représentant la dépréciation de l'immeuble dotal, même dans le cas où, après le décès de sa mère, elle a dû rapporter l'immeuble déprécié et tenir compte de la dépréciation par une diminution de sa part héréditaire dans l'actif partageable. D'autre part, un arrêt de la Cour de Lyon du 24 décembre 1872 (5) a maintenu, à l'encontre des créanciers du mari, le droit de la femme réservé à son profit par son contrat de mariage, en décidant que, si une femme dotale a stipulé la faculté de prélever annuellement une somme à son gré et sans limite sur les revenus de sa dot, les créanciers du mari qui ont saisi les revenus de la dot ne peuvent contraindre la femme à opérer son prélèvement sur tels ou tels biens, de manière à respecter l'effet de leur saisie, mais que la femme reste maîtresse d'exercer le prélèvement à sa guise, même sur les revenus saisis par les créanciers et au détriment de leur saisie.

(1) Rouen, 26 août 1852, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1852. 2.297.
(2) Trib. Seine, 10 juillet, *J. N.*, art. 16.929.
(3) Lyon, 12 mars 1853, *Jurisprudence de Lyon*, 31, 211.
(4) D. 73.2.213.
(5) *Jurispr. Lyon*, 1873.205.

Dans un parfait esprit d'équité, la Cour de Cassation astreint la femme qui s'est réservé le droit de toucher annuellement sur ses seules quittances une partie des revenus de sa dot, à supporter les impôts et les dépenses d'entretien afférents à cette portion de revenus (1). En admettant même comme valable la clause d'un contrat de mariage qui réserve à la femme en pleine propriété une partie de ses revenus sur laquelle elle est dispensée de toute contribution aux charges communes, il faut au moins que la clause soit rédigée en termes clairs et explicites et ne laisse aucun doute sur l'intention des parties (2).

La jurisprudence reconnaît que la clause permise par l'article 1549 § 3 ne fait pas perdre aux revenus touchés annuellement par la femme leur caractère dotal : ils demeurent donc inaliénables et insaisissables de la même manière et dans la même mesure que si la stipulation n'existait pas dans le contrat (3).

D'après un arrêt de la Cour de Cassation du 8 janvier 1890 (4), quand un mari, après séparation de fait, a laissé sa femme toucher directement sur les revenus dotaux une somme qu'il lui a abandonnée pour l'entretien de son ménage personnel, les juges peuvent admettre, en se fondant sur les documents de la cause, que les dépenses importantes faites chaque année par la femme en sus de son allocation, ne doivent point être considérées, à raison de leur nature, comme des charges du mariage imposées au mari par la loi, et que la femme ne peut être admise à les répéter contre la succession du mari, alors surtout qu'au moment où elle a fait ces dépenses elle entendait les acquitter sur ses paraphernaux.

La jurisprudence, appliquant d'une manière très extensive l'exception insérée dans l'alinéa 3 de l'article 1549, reconnaît la validité : 1° De la clause qui réserve à la femme le droit de toucher tout ou partie de ses capitaux dotaux, avec l'autorisation du mari et à charge d'emploi, car cette convention n'enlève pas au mari l'administration de la dot ; elle confère simplement à la femme une

(1) Arrêts des 1er juin 1874 et 8 juin 1890, D. 75.1.84 et 91.1.225.

(2) Lyon, 2 juin 1882, *Monit. judic. Lyon*, 28 août 1882.

(3) Cass., 23 août 1859, D. 59.1.455 ; Paris, 4 janvier 1870, *J. N.*, art. 19789 ; Paris, 28 décembre 1875, D. 76.2.198 ; Poitiers, 14 février 1883, sous Cass., 22 juillet 1884, D. 85.1.145 ; Aix, 5 mars 1884, S. 84.2.119 ; Cass., 2 juillet 1885, *France judiciaire*, 85-86.4.

(4) *J. N.*, art. 24416.

faculté (1) ; 2° De la stipulation qui attribue à la femme au lieu du mari l'administration des biens dotaux (2), ainsi que de la convention qui, à la suite d'une clause permettant à la femme de toucher sur ses simples quittances et sans l'autorisation de son mari, pour son entretien, ses dépenses personnelles et ses bonnes œuvres, la moitié de ses revenus présents et futurs, lui laisse la faculté d'opérer ce prélèvement sur ceux de ces revenus qu'il lui plaira de choisir (3) ; 3° De la réserve par la femme de la faculté non seulement de toucher une partie de ses revenus dotaux, mais encore d'en disposer à son gré (4) ; 4° Et du droit accordé à la femme par le contrat de mariage de toucher elle-même, sur la simple autorisation de son mari, les capitaux dotaux qui peuvent lui être dus par des tiers, une telle clause laissant d'ailleurs subsister le droit du mari de disposer des sommes ainsi reçues par sa femme (5). Mais, en tout cas, les dérogations apportées par le contrat de mariage à la règle posée par l'article 1549 sur les droits d'administration du mari à l'égard des biens dotaux ne sauraient résulter que d'une disposition formelle attestant sans équivoque la volonté des parties (6).

II. — *De la jouissance du mari et des charges de cette jouissance.*

A. — Jouissance du mari.

Puisque la dot lui est fournie pour supporter les charges du mariage, le mari est investi de la jouissance des biens dotaux. La loi lui confère ainsi un droit personnel aux fruits et revenus de la dot, droit en vertu duquel il fait siens ceux qui excèdent les charges du ménage ; le mari peut donc régler, comme il le juge convenable, le compte des fruits et revenus qui sont dus à la femme dotale par le détenteur d'une succession à laquelle elle est appelée (7).

(1) Rouen, 29 février 1856, S. 57.2.734 ; Cass., 13 novembre 1876, D. 78.1.111.
(2) Cass., 2 mars 1837, D. 37.1.102 ; Cass., 17 février 1886, D. 86.1.249.
(3) Cass., 27 octobre 1897, S. 98.1.348.
(4) Cass., 23 août 1859, D. 59.1.455.
(5) Rouen, 29 février 1856, S. 57.2.734.
(6) Paris, 3 février 1893, *Gaz. Pal.*, 93.1, 2e partie, 51.
(7) Cass., 5 janvier 1870, D. 70.1.58 ; Trib. Lyon, 2 juin 1883, *Gaz. Pal.*, 83.1.343.

Le droit de jouissance du mari sur les biens dotaux prend cours du jour de la célébration du mariage, point de départ des charges qui lui incombent. Il en est ainsi, lors même que ces biens ne lui sont pas encore délivrés (1).

Malgré les différences théoriques que relève la doctrine entre la situation de l'usufruitier et le droit du mari sur les biens dotaux, la jurisprudence, dans le silence des textes relatifs au régime dotal, emprunte au titre de l'usufruit un certain nombre de règles qu'elle applique à la jouissance du mari. En voici quelques exemples :

1° Pendant le mariage, tant qu'il n'y a pas séparation de biens, les revenus de la dot doivent, sur l'ordre ouvert pour la distribution du prix des immeubles, être attribués aux créanciers du mari, à l'exclusion de la femme, comme ils le seraient s'il s'agissait d'un usufruitier ordinaire (2).

2° Aux mines et carrières ouvertes sur l'immeuble dotal on applique la distinction de l'article 598 : si donc elles ont été ouvertes avant le mariage, le produit en appartient au mari ; si elles ne l'ont été que postérieurement, le mari n'y a aucun droit (3).

3° Lorsque, sur les immeubles acquis en remploi de biens dotaux aliénés, il existe une pépinière destinée à être vendue en entier au bout d'un temps déterminé, le produit de la vente de la pépinière se partage entre le mari et la femme, en proportion du temps qui s'est écoulé depuis le moment de la plantation jusqu'au jour du remploi, et depuis cette dernière époque jusqu'au jour de la vente (4).

4° Si des bois de haute futaie non aménagés font partie de la dot, le mari n'a aucun droit à la croissance des arbres pour la partie de leur valeur correspondant à la croissance qu'ils ont acquise pendant le mariage ; l'augmentation constitue une accession immobilière qui s'incorpore au fonds et constitue comme lui un capital inaliénable (5). La même solution s'applique au cas d'une forêt

(1) Toulouse, 3 décembre 1888, *Gaz. Trib. Midi*, 30 décembre 1888 ; Cass., 25 février 1891, D. 91.1.201.

(2) Bordeaux, 6 juillet 1841, P. 41.2.355.

(3) Cass., 27 octobre 1885, *France jud.*, 85-86, 308.

(4) Caen, 28 novembre 1840, *Rec. arr. Caen*, 1840. 471.

(5) Lyon, 3 mars 1845, D. 46.2.140 ; Rennes, 17 mars 1892, D. 92.2.345.

inexploitée avant le mariage faute de voies de communication, et dont une sage administration a exigé la mise en valeur pendant le mariage (1). Dans tous les cas, le mari qui a coupé ou vendu des arbres de haute futaie sur les biens dotaux, en doit compte à la femme ou à ses héritiers, d'après leur valeur au moment de la restitution de la dot (2); un arrêt de la Cour de Caen du 25 juin 1845 (3) a même décidé que, dans l'hypothèse où des bois de haute futaie non aménagés et compris dans un bien dotal illégalement aliéné, ont été abattus par l'acquéreur, celui-ci doit restituer à la femme non seulement le juste prix des arbres, mais la valeur qu'ils auraient représentée à l'époque de l'annulation de la vente s'il les avait laissé subsister.

Les tribunaux admettent, qu'à la différence de l'usufruitier, le mari peut, au moins dans certains cas, réclamer une indemnité pour les améliorations qu'il a faites à l'immeuble dotal : si, comme administrateur, il est assujetti à l'obligation morale d'apporter aux biens compris dans la dot toutes les améliorations qu'il croit utiles, il est juste qu'il en soit indemnisé dans la mesure de la plus-value qu'elles ont procurée au fonds dotal (4). A cet égard, il a été jugé spécialement : 1° Que, si le mari a édifié sur l'immeuble constitué en dot des constructions, ses créanciers qui ont fait saisir les arbres abattus par lui sur ce fonds peuvent opposer à la femme qui les revendique la compensation, sur les impenses dont elle se trouve débitrice envers son mari, du prix de ces arbres jusqu'à concurrence de la valeur des améliorations (5); 2° Et, qu'à la dissolution du mariage, l'action en répétition du mari pour améliorations au fonds dotal peut être directement exercée par le fermier du bien dotal qui a exécuté sur l'immeuble des travaux dont le mari s'était chargé par le bail, et en considération desquels le fermage avait été augmenté, et qu'alors la femme doit contribuer, jusqu'à concurrence de la plus-value, à l'achèvement des constructions com-

(1) Pau, 8 février 1886, D. 86.2.249.
(2) Caen, 1er décembre 1865, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1865. 1.321.
(3) D. 45.2.141.
(4) Grenoble, 8 juin 1841, P. 43.2.270 ; Bastia, 29 décembre 1856, S. 57.2. 333 ; Cass., 14 mars 1877, D. 77.1.353 ; Cass., 10 juin 1885, D. 86.1.205 ; Lyon, 11 mars 1886, D. 87.2.129.
(5) Caen, 5 décembre 1826, D. 27.2.52.

mencées (1). Mais le mari qui a fait des constructions et améliorations sur l'immeuble dotal ne peut, pas plus du reste que ses ayants-droit, faire saisir ou vendre l'immeuble pour se rembourser de ses dépenses (2) ; et il n'acquiert de ce chef qu'un droit de créance, et jamais un droit de copropriété sur le fonds dotal (3).

Dans une espèce où l'ancien tuteur de la femme mariée sous le régime dotal avec constitution en dot de tous biens présents et à venir, se trouvait débiteur envers elle du solde de son compte de tutelle, et avait versé au mari une provision inférieure au montant des intérêts dus au jour où cette somme lui était allouée par un jugement muet sur la façon dont l'imputation devait s'exercer, la Cour de Cassation a décidé le 25 février 1891 (4) que la provision doit s'imputer, conformément au droit commun, sur les intérêts du solde du compte.

La jurisprudence ne paraît pas avoir eu à se prononcer à différentes reprises sur la cessibilité des fruits ou revenus des biens dotaux perçus par le mari. Pour la doctrine, le mari est complètement maître des fruits ou revenus des biens dotaux après la perception ; entrés alors définitivement dans son patrimoine, ils se trouvent entièrement soumis aux poursuites de ses créanciers, sauf à la femme à demander, le cas échéant, sa séparation de biens (5) : il existe dans ce sens un arrêt de la Cour de Pau du 12 août 1825 (6). Mais les tribunaux, toujours enclins à étendre le principe de l'inaliénabilité dotale et à entourer la dot des moyens de protection les plus efficaces, reconnaissent que les fruits et revenus des biens dotaux ne peuvent être cédés par le mari ni saisis par ses créanciers avant l'échéance ou la perception : la dot, en effet, est ce que la femme apporte au mari pour supporter les charges du mariage, c'est donc principalement la jouissance des biens dotaux qui est destinée à y faire face. Or, sous le régime dotal, la dot est frappée d'inaliénabilité ; la jouissance de la dot est par suite inaliénable

(1) Orléans, 13 août 1840, D. 41.2. 149.
(2) Caen, 19 et 20 juillet 1866, S. 67.2.261.
(3) Lyon, 11 mars 1886, D.87.2.129 précité.
(4) D. 91.1.201.
(5) Rodière et Pont, III, 1765 ; Aubry et Rau, V, § 535, p. 554, texte et note 34 ; Laurent, XXIII, n° 483 ; Jouitou, I, n° 31 ; Guillouard, *Mariage*, IV, n° 1819 ; Baudry-Lacantinerie, *Du contrat de mariage*, III, 292.
(6) D. 26.2.85.

comme le fonds lui-même, du moins dans la mesure où cette jouissance est nécessaire aux besoins du ménage (1). D'ailleurs, par exception au principe de l'incessibilité et de l'insaisissabilité des revenus dotaux non échus ni perçus, la jurisprudence reconnaît aliénable et saisissable l'excédant de ces revenus sur les besoins du ménage (2). Sur ce point, il a été jugé : 1° Que la portion des revenus dotaux nécessaire aux charges du ménage est inaliénable, et que ces charges comprennent les aliments dus aux enfants (3) ; 2° Que les fruits et intérêts des biens dotaux peuvent être saisis pour le paiement des condamnations solidaires prononcées contre le mari et la femme, à la charge toutefois de laisser sur les revenus somme suffisante pour la subsistance de la famille (4) ; 3° Et que l'excédant saisissable par les créanciers est déterminé par les tribunaux (5).

Pas plus que le mari, la femme, même avec l'autorisation maritale, ne peut engager les revenus de la dot au delà de l'excédant des besoins du ménage. Ainsi, d'après un jugement du Tribunal de la Seine du 8 mai 1895 (6), le régime dotal n'empêche pas les époux d'affecter à la garantie d'un emprunt la totalité des dividendes à provenir d'actions industrielles frappées de dotalité, s'il résulte des faits de la cause que ces dividendes n'étaient pas et ne devaient pas être indispensables aux besoins de la famille. Toutefois, suivant un arrêt de la Cour de Cassation du 2 avril 1855 (7), l'abandon consenti par une femme des loyers d'un immeuble dotal

(1) Cass., 25 juin 1816, S. et P. chr. ; Montpellier, 1er février 1828, D. 28. 2.158 ; Poitiers, 20 février 1840, D. 40.2.141.

(2) Limoges, 16 février 1839, D. 39.2.254 ; Cass., 3 juin 1839, D. 39.1.218 ; Paris, 10 janvier 1842, D. 42.2.63 ; Caen, 17 mai 1854, D. 55.5.160 ; Cass., 17 mars 1856, D. 56.1.130 ; Aix, 17 mars 1857, D. 58.2.14 ; Rouen, 22 août 1857, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1858.2.92 ; Cass., 7 juin 1864, motifs, D. 64. 1.201 ; Bordeaux, 15 mars 1865, *Journ. arr. Bordeaux*, 1865.120 ; Paris, 25 juin 1868, *Rev. Not.*, n° 2173 ; Agen, 1er février 1870, D. 70.2.147; Cass., 27 avril 1880, D. 80.1.431 ; Cass., 14 août 1883, D. 84.1.334 ; Paris, 18 mars 1893, *Gaz. Pal.*, 93.1. 2e partie. 68. — En sens contraire : Poitiers, 20 février 1840, D. 40.2.241.

(3) Caen, 17 mai 1854, D. 55.5.160.

(4) Bordeaux, 12 avril 1836, *Rec. arr. Bordeaux*, 1836.202.

(5) Caen, 11 mai 1860, *Rec. arr. Caen*, 1860.320 ; Paris, 7 avril 1873, *Bull. arr. Paris*, 1873.538 ; Paris, 15 février 1894, *Le Droit*, 16 mars 1894.

(6) *Le Droit*, 10 juin 1895.

(7) D. 55.1.152.

en paiement d'une somme par elle due et jusqu'à l'extinction de la créance, oblige solidairement le mari comme administrateur des biens dotaux et maître des revenus de ces biens, alors qu'il a donné son autorisation à l'abandon.

En vertu du principe d'après lequel le mari doit employer les revenus de la dot à l'entretien du ménage, le mari qui, sous le régime dotal, ne met pas à la disposition de sa femme les ressources nécessaires pour les dépenses de la maison peut se trouver engagé par les obligations qu'elle contracte, même sans son autorisation, pour subvenir aux besoins de l'association conjugale (1). Mais le mari, en cas de constitution en dot de tous biens présents et à venir, ne peut être poursuivi sur les revenus des biens dotaux pour le paiement des intérêts des dettes de la femme (2), alors même que ces revenus dépasseraient les besoins de la famille (3).

Aux termes d'un arrêt de la Cour de Grenoble du 31 mai 1887 (4), les revenus d'un immeuble acquis à l'aide de deniers dotaux, sans clause d'emploi insérée dans le contrat de mariage, ne sont dotaux que jusqu'à concurrence des intérêts au taux légal des deniers employés à l'acquisition ; le surplus reste disponible et saisissable.

B. — Charges de la jouissance du mari.

Comme conséquence de son droit de jouissance de la dot, le mari doit fournir à sa femme tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état. Dans ces limites, il est tenu de payer les fournitures faites à sa femme, qui est présumée les avoir commandées en vertu d'un mandat tacite dans l'exécution duquel elle oblige son mari sans s'obliger elle-même (5).

De plus, la jouissance du mari sur les biens dotaux, équivalente au droit d'un usufruitier, lui impose, par contre, des obligations semblables à celles qui découlent de l'usufruit. Cette règle a fait en jurisprudence l'objet de nombreuses applications.

Le mari est astreint, comme l'usufruitier, à requérir l'apposition

(1) Paris, 19 janvier 1875, D. 77.2.214 ; Cass., 7 juillet 1896, *Pand. fr. pér.*, 97.1.419.
(2) Grenoble, 14 juin 1882, *J. N.*, art. 22.720.
(3) Rennes, 9 juin 1847, P. 47.2.337.
(4) *Journ. arr. de Grenoble*, 1887.201.
(5) Cass., 7 juillet 1896, *Pand. fr. pér.*, 97.1.419.

des scellés et à faire inventaire, en cas de succession mobilière échue à la femme au cours du mariage et frappée par une constitution dotale. Quant aux frais de ces opérations, le mari est tenu de les avancer, et la femme lui en doit récompense au jour de la dissolution du mariage (1).

Sur la dispense par le mari de fournir caution (art. 1550), on trouve les décisions suivantes, rendues toutes dans le sens le plus favorable à l'idée de liberté : 1° Ce n'est pas seulement la femme qui est non recevable à demander au mari la caution non stipulée dans le contrat de mariage, c'est aussi le débiteur de la dot, même dans l'hypothèse où, s'agissant de deniers de succession, le contrat oblige le mari à faire constater par inventaire et à restituer à la femme le mobilier qui lui adviendrait par succession, donation ou legs (2). 2° Quand un legs en usufruit est fait, avec dispense de caution et d'emploi des valeurs mobilières, à une femme dotale qui s'est constitué en dot ses biens à venir, le mari a le droit de requérir la délivrance du legs, sans être assujetti à fournir caution de son administration (3). 3° *A fortiori*, le mari n'est point astreint à donner caution, si le contrat de mariage lui confère le pouvoir d'aliéner les biens dotaux (4).

La promesse par contrat de mariage de donner caution, étant imposée dans l'intérêt de la femme, devient obligatoire pour les tiers comme pour le mari : le débiteur de la dot n'est donc point alors libéré vis-à-vis de la femme, s'il s'est acquitté entre les mains du mari sans exiger une caution ou en acceptant une caution qui ne réunit pas les conditions prescrites par la loi ou par le contrat de mariage (5). D'ailleurs, si le contrat, au lieu de soumettre le mari à la caution lui impose d'autres sûretés, cette convention est également obligatoire contre le mari et les tiers ; ainsi, en cas d'adoption du régime dotal avec constitution en dot de tous biens présents et à venir, la clause d'après laquelle le mari « en fera le « recouvrement et en aura l'administration, à la charge par lui, « en les recevant, de les assurer et reconnaître, pour être restitués

(1) Cass., 19 juillet 1887, D. 88.1.49.

(2) Caen, 27 juin 1825, D. 26.2.193.

(3) Alger, 15 juin 1859, *Journ. jurispr. Alger*, I, 241.

(4) Cass., 22 mai 1832, D. *Rép.*, *Contrat de mariage*, n° 3300.

(5) Caen, 29 novembre 1838, *Rec. arr. Caen*, 1838. 575.

« à la femme ou à ses héritiers », oblige le mari à justifier aux tiers de l'importance suffisante de ses immeubles pour garantir la restitution des sommes qu'il encaisse au nom de sa femme (1).

A raison de l'analogie établie entre la situation du mari et celle de l'usufruitier, le paiement des intérêts des dettes régulièrement contractées par la femme avec l'autorisation du mari, s'impute non sur le prix principal des biens dotaux, mais sur les intérêts de ce prix encore dus par l'acquéreur, intérêts qui, comme les revenus de ces biens, ne reviennent au mari que pour supporter les charges du mariage (2). Un arrêt de la Cour de Grenoble du 13 mai 1882 (3) décide, il est vrai, que le mari n'est pas tenu comme usufruitier des dettes dotales; mais un autre arrêt de la même Cour du 6 juin 1887 (3) et un arrêt de la Cour de Caen du 4 juillet 1850 (4) mettent, en vertu des articles 610 à 612, ces intérêts à la charge exclusive du mari. De même, en ce qui concerne les dépenses annuelles, charge ordinaire de son droit de jouissance, le mari ne peut rien réclamer à sa femme : si donc la femme, pendant la durée du mariage, a acquis un immeuble, moyennant un prix immédiatement converti en rente viagère au profit du vendeur, le mari qui est intervenu au contrat et s'est soumis aux obligations que lui imposait ce contrat comme maître des revenus de la dot en vue des bénéfices qu'il pouvait lui procurer en la même qualité, a réalisé une opération aléatoire, contre laquelle ni lui ni ses créanciers ne peuvent revenir en faisant rapporter à la femme, à la dissolution du mariage, tout ce qui, dans la somme payée annuellement par le mari pour arrérages de la rente viagère, excédait le taux légal de l'intérêt du prix (5).

Toujours par application des règles édictées en matière d'usufruit, le mari doit jouir de la dot en bon père de famille, sous peine de responsabilité de sa part. Il lui faut donc indemniser sa femme de la diminution causée à la dot par sa négligence, s'il a omis de faire inscrire au profit de l'épouse son privilège en cas de vente, licitation ou partage (6). Pour la même raison, il est tenu d'exé-

(1) Montpellier, 29 avril 1874, D. 75.2.154.
(2) Cass., 14 février 1843, S. 43.1.193.
(3) *Journ. arr. Grenoble*, 1887.189.
(4) *Rec. arr. Caen*, 1850. 548.
(5) Grenoble, 27 février 1856, D. 57.2.158.
(6) Aix, 5 mars 1891, *Bull. arr. Aix*, 1891.1.344.

cuter les travaux que l'administration lui enjoint de faire à l'immeuble dotal dans un but de salubrité (1). Mais la femme à qui le mari a, de son vivant, abandonné la gestion exclusive des biens dotaux avec la totalité des revenus immobiliers, ne peut s'en prendre qu'à elle-même du défaut d'entretien de ses immeubles, et ne conserve de ce chef aucun recours contre la succession de son mari (2).

Pour les améliorations apportées à la dot, le mari a action en indemnité contre sa femme : il est en effet administrateur en même temps qu'usufruitier, et, comme tel, il peut faire au fonds dotal toutes les améliorations qu'il croit utiles (3). Il a été jugé sur ce point : 1° Que la femme doit au mari, pour les impenses nécessaires à la conservation de l'immeuble, le montant même de la somme déboursée, et pour les impenses simplement utiles, une somme égale à la plus-value (4) ; 2° Que l'action en répétition du mari ou de ses créanciers contre la femme séparée de biens n'est point suspendue jusqu'à la dissolution du mariage (5) ; 3° Et que le mari n'a pas de privilège sur l'immeuble dotal amélioré par des constructions élevées à ses frais, mais a une créance personnelle, purement chirographaire, contre la femme (6).

En tout cas, le mari ne peut se soustraire aux charges qui lui incombent en qualité d'usufruitier de la dot, en invoquant la non-possession des biens qui la composent : administrateur des biens dotaux, il doit les rechercher et les poursuivre, en quelques mains qu'ils soient (7).

§ 2. — Biens dotaux dont le mari est propriétaire.

La nature des objets constitués en dot ou certaines stipulations

(1) Paris, 24 janvier 1893, *Gaz. Pal.*, 93, I. 2e partie. 49.
(2) Cass., 8 janvier 1890, D. 91.1.225.
(3) Trib. Annecy, 22 avril 1885, *La Loi*, 2 février 1886.
(4) Rouen, 20 février 1856, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1856.2.120 ; Grenoble, 2 février 1886, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1886.1.94.
(5) Nîmes, 5 juillet 1839, D. *Rép.*, *Contrat de mariage*, n° 4099.
(6) Trib. Montélimar, 8 février 1866, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1866.98.
(7) Grenoble, 28 octobre 1893, *Pand. fr. pér.*, 94.2.181.

du contrat de mariage rendent exceptionnellement le mari propriétaire de tout ou partie des biens dotaux. Quand il en est ainsi, le mari doit, comme l'usufruitier, rendre, lors de la restitution de la dot, pareilles quantité et qualité d'objets ou le montant de l'estimation qui en a été faite, s'il s'agit de denrées, ou semblable somme, s'il s'agit de numéraire (1). La Cour de Limoges, par arrêt du 15 juillet 1884 (2), a décidé, dans cet ordre d'idées, que, lorsque la dot consiste en une somme d'argent dont le mari est devenu propriétaire, s'il est lui-même débiteur d'une créance paraphernale, il s'opère une compensation de droit entre les deux créances.

C'est du jour de la cébration du mariage que le mari acquiert la propriété des choses fongibles constituées en dot. D'ailleurs, la séparation de biens n'a point pour effet de transformer à cet égard les droits respectifs des époux et de rendre immédiatement à la femme la propriété des objets qui existent encore ; les créanciers du mari peuvent donc les saisir, et la femme n'a pas qualité pour les revendiquer (3).

La Cour de Cassation ne reconnaît pas le caractère de chose fongible à un fonds de commerce, sorte d'universalité distincte des objets qui en font partie et qui sont destinés à être vendus (4). A propos des créances actives, la jurisprudence est divisée, et il a été jugé : d'une part, que le mari devient propriétaire des sommes constituées en dot et stipulées payables à terme (5) ; et, d'autre part, que la créance résultant d'une constitution dotale par un père à sa fille, appartient à la femme ou à ses héritiers et non au mari, alors même que la créance est entrée dans un compte courant entre le mari et son beau-père (6).

Dès qu'il y a estimation, les objets mobiliers estimés et compris dans la constitution de dot sont acquis au mari. Il en est ainsi, no-

(1) Cass., 22 mars 1882, D. 82.1.337.

(2) D. 85.2.65.

(3) Cass., 22 mars 1882, précité ; Orléans, 11 janvier 1883, S. 84.2.188 ; Limoges, 15 juillet 1884, D. 85.2.65.

(4) Cass., 10 avril 1814, S. et P. chr. ; et 13 décembre 1842, S. 43.1.22. — En sens contraire, Rouen, 5 juillet 1824, S. et P. chr., et Toulouse, 18 décembre 1832, S. 33.2.209.

(5) Agen, 30 novembre 1843, S. 44.1.728 ; Cass., 12 août 1846 et 29 août 1848, D. 46.1.296 et 48.1.214.

(6) Cass., 25 juillet 1853, D. 53.1.341.

tamment, des meubles détaillés dans un état annexé au contrat mais estimés (1), et des meubles dotaux même stipulés réservés propres à la femme s'ils sont estimés dans le contrat (2). Mais, la disposition de la loi pouvant être détruite par une manifestation de volonté contraire, il faut rechercher dans l'ensemble des clauses du contrat l'intention réelle des parties (3).

Pour valoir vente au mari, l'estimation doit, en vertu de l'article 1551, être contenue dans le contrat de mariage. Une estimation postérieure à la célébration du mariage serait nulle, comme contraire à la fois au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales et à la règle de l'article 1595 qui prohibe la vente entre époux (4). D'après un arrêt de la Cour de Rouen du 26 novembre 1887 (5), si, aux termes de l'article 1551, le mari devient propriétaire des objets mobiliers mis à prix par le contrat sans déclaration que l'estimation n'en vaut pas vente, c'est à la condition que les droits ainsi cédés par la femme à son mari soient déterminés dans leur nature et leur étendue, de manière à permettre d'en apprécier la valeur, et à la condition que le prix dont le mari deviendra débiteur ait été fixé ; par suite, n'opère pas transmission de propriété la déclaration par laquelle le mari et la femme se sont contentés de rappeler dans leur contrat de mariage le chiffre de la prisée du mobilier d'un précédent inventaire, sans avoir manifesté la pensée de l'accepter comme représentant le montant réel du prix que devrait le mari.

Assimilant à une véritable vente la convention du contrat de mariage qui porte estimation valant vente d'un immeuble dotal, la jurisprudence permet à la femme, pour assurer la restitution du prix, d'exercer le privilège du vendeur (6).

Quand l'estimation d'objets mobiliers mentionnée au contrat n'en ôte pas la propriété à la femme, elle peut servir à fixer l'indemnité due par le mari en cas de perte imputable à sa personne des objets

(1) Riom, 10 juin 1815, P. chr.
(2) Paris, 11 mai 1837, P. 37.1.491.
(3) Paris, 12 mai 1813, S. et P. chr.
(4) Trib. Die, 16 août 1865, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1865.431 ; Trib. Nîmes, 2 décembre 1868, S. 69.2.304.
(5) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1887.2.268.
(6) Montpellier, 26 juin 1848, D. 48.2.173 ; Trib. Nîmes, 2 décembre 1868, précité.

estimés. C'est ainsi, qu'aux termes d'un arrêt de la Cour de Cassation du 1[er] juillet 1835 (1), le mari qui, par contrat de mariage, s'est chargé du trousseau de sa femme estimé à une certaine somme, en demeure responsable, même s'il est dit que l'estimation n'en enlève pas la propriété à la femme ; lors donc, qu'au moment de la dissolution de l'union conjugale, un déficit se produit dans la valeur estimative de ce trousseau, la femme est fondée à réclamer la différence aux héritiers. Un jugement du tribunal des Andelys du 22 juin 1891 (2) a été rendu dans le même sens.

§ 3. — Immeubles acquis des deniers dotaux.

Le Code civil, en vertu du principe de l'immutabilité de la dot pendant le mariage décide (art. 1553, § 1) que « l'immeuble « acquis des deniers dotaux n'est pas dotal, si la condition de « l'emploi n'a pas été stipulée dans le contrat de mariage », — règle qu'en général les tribunaux interprètent restrictivement. La jurisprudence reconnaît en effet que, si l'immeuble acquis pendant le mariage avec des deniers apportés en dot mais non soumis à la condition d'emploi devenait dotal, les époux auraient en fait modifié leurs conventions matrimoniales par l'adjonction d'une condition d'emploi qu'elles ne contenaient pas et qu'on ne peut suppléer pendant le mariage (3). A cet égard, il a été jugé spécialement ce qui suit :

1° Si le contrat de mariage, portant adoption du régime dotal avec société d'acquêts, ne dit pas qu'il sera fait emploi de la dot, l'immeuble acquis avec les deniers de la femme est réputé acquêt, bien qu'il soit déclaré dans l'acte de vente que l'acquisition est réalisée pour le remploi de la dot et que la femme accepte le remploi. Dans le cas où la femme renonce à la société d'acquêts, l'immeuble reste par suite la propriété exclusive du mari (4).

(1) D. 35.1.384.
(2) *Pand. fr. pér.*, 93.2.290.
(3) Rouen, 3 août 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.2.268 ; Cass., 26 juin 1865, D. 65.1.467 ; Chambéry, 18 novembre 1868, S. 69.2.129 ; Tribunal Lombez, 19 février 1891, S. 93.2.97.
(4) Cass., 23 avril 1833, D. 33.1.186.

2° A défaut d'obligation d'emploi prescrite par le contrat de mariage, l'immeuble acquis des deniers dotaux par le mari non seulement n'est pas dotal, mais encore ne devient pas dotal, même avec une déclaration d'emploi par le mari et l'acceptation par la femme (1).

3° L'offre d'emploi des valeurs dotales faite par le mari dans une circonstance où la condition d'emploi ne résulte pas du contrat de mariage est nulle de plein droit, comme tendant à modifier les conventions matrimoniales (2).

4° Les biens abandonnés à sa femme non séparée par le mari, à titre de vente et non d'échange, en remplacement de sa dot mobilière ou immobilière, ne sont pas dotaux si le contrat de mariage ne renferme pas l'obligation d'emploi (3).

Cependant, le tribunal de Bourgoin a décidé le 13 août 1886 (4) qu'il suffit, pour qu'un immeuble soit dotal, qu'il soit acquis avec des deniers dotaux. Dans le même sens, il a été jugé :

1° Au profit de l'enregistrement, que l'autorisation accordée par le mari à sa femme d'acquérir pour elle-même un immeuble grevé d'une créance dotale suffit pour que l'acquisition soit considérée, non comme un acquêt, mais comme un remploi, consenti par le mari et accepté par la femme, de la créance dotale qu'elle a éteinte, encore que le remploi n'ait pas été expressément déclaré dans le contrat de vente (5) ;

2° Que, même si le contrat de mariage n'a pas prescrit le remploi, il suffit qu'un remploi ait été effectué par le mari, avec acceptation de la femme, pour qu'il soit réputé opéré (6) ;

3° Et que, dans le cas où le mari d'une femme dotale s'est rendu acquéreur d'un immeuble en son nom personnel, si, dans la quittance notariée du prix, il a déclaré payer avec des deniers provenant de l'aliénation de biens dotaux et en vue d'un remploi, qui, en même temps, a été accepté par la femme et les débiteurs des deniers, l'immeuble constitue un bien dotal (7).

(1) Grenoble, 13 juin 1862, S. 63.2.10.
(2) Bordeaux, 7 décembre 1841, D. 42.2.42.
(3) Bordeaux, 15 mars 1839, *Journ. arr. Bordeaux*, 1839.173.
(4) *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1887.2.183.
(5) Cass., 18 octobre 1808, D. *Rép.*, *Contrat de mariage*, n° 3951.
(6) Cass., 4 août 1835, D. 35.1.368.
(7) Grenoble, 28 juin 1858, D. 59.2.191.

Bien que l'article 1553 ne parle que des immeubles acquis à l'aide de deniers dotaux, un arrêt de la Cour de Cassation du 17 mai 1881 (1), par suite de la tendance de la jurisprudence à assimiler la dot mobilière à la dot immobilière pour l'application des principes de la dotalité, étend la même règle aux meubles : achetés par la femme avec des deniers dotaux, en l'absence d'une clause d'emploi dans le contrat de mariage, ils ne sont pas dotaux.

Sauf dans un arrêt de la Cour de Toulouse du 17 décembre 1868 (2), la jurisprudence applique l'article 1553 même en cas de constitution en dot de tous les biens présents et à venir de la femme (3). Mais, puisque, en l'absence d'une clause d'emploi dans le contrat de mariage, l'immeuble acquis n'est pas dotal, à qui appartient-il ? Les tribunaux tranchent la question par une distinction : si l'acquisition est réalisée par le mari seul, il en est seul propriétaire, et il reste débiteur des deniers dotaux envers sa femme (4) ; si, au contraire, elle est faite par la femme avec l'autorisation de son mari, ou par le mari soit tant en son nom que comme mandataire de sa femme soit au nom de sa femme avec acceptation par celle-ci, l'immeuble devient un propre de la femme et constitue un paraphernal (5). Enfin, aux termes d'un arrêt de la Cour de Cassation du 26 mars 1866 (6), les valeurs mobilières achetées par le mari au nom de sa femme et inscrites comme dotales sont, à défaut de clause d'emploi contractuelle, réputées appartenir au mari et non à la femme.

(1) D. 82.1.110.

(2) Sous Cass., 12 avril 1870, S. 70.1.185.

(3) Grenoble, 11 juillet 1857, D. 57.2.210 ; Cass., 26 juillet 1865, D. 65.1.467 ; Cass., 12 avril 1870, D. 70.1.264 ; Montpellier, 21 juin 1871, D. 71.2.175 ; Grenoble, 18 mars 1880, *J. N.*, art. 22.360.

(4) Montpellier, 22 février 1865, sous Cass., 26 mars 1866, D. 66.1.503 ; Grenoble, 14 août 1868 et 19 mars 1869, S. 69.2.169.

(5) Caen, 8 août 1868 et 15 février 1870, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1868.1.166, et 1870.1.131 ; Cass., 19 décembre 1871, D. 72.1.77 ; Rouen, 26 avril 1872, D. 74.2.118 ; Caen, 29 novembre 1872, D. 74.2.107. — *Contrà* : Grenoble, 13 juin 1862, S. 63.2.10 précité.

(6) D. 66.1.503.

§ 4. — Immeubles donnés en paiement de la dot constituée en argent.

La règle formulée par le second alinéa de l'article 1553 est une conséquence du principe qui interdit toute transformation de la dot pendant le mariage. On doit donc l'interpréter rigoureusement; c'est ce qu'ont fait les tribunaux par les décisions suivantes :

1° L'immeuble donné en paiement d'une rente viagère constituée en dot n'est pas dotal (1).

2° Les immeubles recueillis par la femme dans la succession de celui qui lui a constitué une dot en argent encore due lors de son décès, ne sont pas dotaux, bien que la valeur en comprenne ou représente le montant de la dot. Ils restent paraphernaux ; mais ils sont grevés au profit du mari des intérêts annuels que la dot en argent lui aurait procurés (2).

§ 5. — Droits de la femme sur les biens dotaux.

L'étendue des pouvoirs du mari sur les biens dotaux laisse aux droits de la femme très peu d'importance.

Diverses dispositions légales, combinées avec les règles de la dotalité, peuvent même faire échec au droit de propriété de la femme sur les biens dotaux. Si, par exemple, le mari a donné en nantissement des meubles dotaux à un tiers de bonne foi ou s'il a garni de meubles compris dans la dot un appartement loué à son nom, la saisie des meubles est valable, non pas, il est vrai, en vertu du droit général de créancier des bailleurs, mais en vertu du droit spécial de créancier valablement nanti (3).

Devant des circonstances essentiellement favorables, la jurisprudence a quelquefois fait fléchir au profit de la femme la rigueur du principe qui attribue au mari seul l'administration des biens dotaux. Ainsi, un arrêt de la Cour de Grenoble du 11 mai 1821 (4)

(1) Rouen, 16 novembre 1866, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1866.2.290.

(2) Cass., 1er décembre 1857, D. 58.1.71 ; Agen, 4 mai 1858, D. 58.2.152.

(3) Paris, 2 juin 1831, D. 31.2.140 ; Cass., 4 août 1856, D. 56.1.335.

(4) *Journ. arr. Grenoble*, 1826.359

reconnaît à la femme dotale, autorisée par justice, qualité pour intenter, pendant l'absence présumée de son mari, une action en pétition de ses droits héréditaires ; et un arrêt de la Cour d'Aix du 5 février 1886 (1) admet que le tiers qui a reçu d'une femme dotale un dépôt est valablement libéré par la restitution du dépôt entre ses mains, si elle en a donné décharge avec l'autorisation de son mari.

Le droit de jouissance du mari sur la dot est si entier que la femme non séparée de biens ne peut personnellement revendiquer les revenus des biens dotaux contre les créanciers du mari qui les ont frappés de saisie-arrêt, même si ces revenus sont nécessaires aux besoins de la famille (2).

(1) *Bull. arr. Aix*, 1886.292.
(2) Trib. Grenoble, 11 mai 1869, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1870.28.

CHAPITRE IV

INALIÉNABILITÉ DES BIENS DOTAUX.

L'inaliénabilité des biens dotaux forme dans le Code civil le caractère le plus saillant du régime dotal. Elle ne constitue pas, il est vrai, un des éléments essentiels du régime; mais la pratique et la jurisprudence se sont unies, sinon pour consacrer l'inaliénabilité absolue, au moins pour n'autoriser l'aliénation de la dot que sous des conditions rigoureuses, de l'exécution desquelles dépend la validité même de la transmission de la propriété. Si, dans l'ancien droit, certaines coutumes ne prohibaient que les aliénations préjudiciables à la femme dotale et si d'autres tempéraient par l'équité la sévérité de la règle de l'inaliénabilité, le droit nouveau a posé des principes parfaitement définis, écartant avec soin les dangers d'arbitraire que présentait la période précédente; et les tribunaux n'ont pas hésité à augmenter encore la rigueur des sanctions imposées par la loi aux aliénations irrégulières du bien dotal, et à étendre même l'effet de l'inaliénabilité consacrée par le texte du Code civil.

L'étude du fondement juridique de l'inaliénabilité dotale en droit moderne paraît exclusivement dépendre du domaine de la théorie; la question est du reste très controversée en doctrine. Cependant, la jurisprudence a dû, à cause des conséquences qui résultent de l'une ou de l'autre solution dans les cas suivants, rechercher si la dot est inaliénable à raison de l'incapacité personnelle de la femme ou si l'inaliénabilité découle simplement d'une indisponibilité réelle attachée au fonds dotal :

1° Si l'on considère l'inaliénabilité comme provenant de l'indisponibilité du bien dotal, elle doit cesser avec la dissolution du mariage qui met fin à la dotalité; par suite, les créanciers de la femme pourraient poursuivre, après la dissolution du mariage, sur les biens dotaux, l'exécution des obligations nées pendant le mariage. Le système opposé conduit au contraire à déclarer inefficace

l'obligation contractée par la femme après comme avant la dissolution du mariage, et à refuser tout droit sur les biens dotaux, même après la dissolution du mariage, aux créanciers avec qui la femme a traité *constante matrimonio*.

2° Si la dotalité rend les biens indisponibles, la femme peut opposer l'indisponibilité à ses créanciers antérieurs à la célébration du mariage. Mais, si la dotalité frappe la femme d'incapacité, ses créanciers peuvent saisir et faire vendre pendant le mariage les biens dotaux pour l'exécution des obligations qu'elle a contractées avant le mariage.

3° Si l'inaliénabilité a pour cause la seule indisponibilité du fonds grevé de dotalité, les biens dotaux doivent rester indisponibles, quelle que soit la cause de l'obligation de la femme même pour un délit ou un quasi-délit. Si, au contraire, la femme dotale est personnellement incapable, son obligation sera valable quand la femme se trouvera engagée sans sa volonté. Or, la jurisprudence admet aujourd'hui d'une manière unanime que les créanciers pour délit ou quasi-délit de la femme dotale ont action sur la dot.

4° Si enfin l'inaliénabilité tient à l'indisponibilité du fonds dotal, la ratification ne pourra jamais faire disparaître la nullité des engagements de la femme. L'idée opposée conduit à décider que la nullité des engagements de la femme est purement relative, et que ces engagements peuvent être ratifiés par la femme quand elle a recouvré sa capacité à la dissolution du mariage.

Nous examinerons ces différents points, en exposant l'état de la jurisprudence à propos du droit de poursuite des créanciers de la femme sur les biens dotaux, et à propos de la ratification des obligations contractées par la femme dotale.

D'ailleurs, si les obligations de la femme dotale sont inexécutables sur les biens dotaux, elles demeurent valables en elles-mêmes. Il résulte en effet de nombreux arrêts que la femme dotale est capable de s'obliger valablement, et que ses créanciers peuvent la citer en justice pendant le mariage pour la contraindre à remplir ses engagements, sauf à ne poursuivre l'exécution des condamnations que sur ses biens libres, c'est-à-dire, d'une part, sur les biens paraphernaux, et, d'autre part, sur les biens acquis par elle après la dissolution du mariage (1). A cet égard, il a été statué comme suit :

(1) Caen, 26 juin 1835, D. 36.2.1 ; Cass., 29 juin 1842, D. 42.1.263 ; Tou-

1° La femme qui a aliéné le fonds dotal, avec autorisation du mari et promesse de garantie, est tenue sur ses biens libres de l'effet de cette garantie (1).

2° L'engagement pris par une femme dotale de payer les frais et droits d'un acte d'échange destiné à opérer le remploi d'un bien paraphernal, est obligatoire pour elle et doit s'exécuter sur ses paraphernaux, même si l'échange est annulé comme comprenant des biens dotaux (2).

3° La femme dotale qui, dans une obligation par elle souscrite, s'engage à payer une somme, en déclarant cette somme due par sa mère décédée, dont elle est héritière, doit être condamnée à en verser le montant; mais la condamnation ne peut se poursuivre sur les biens dotaux, ni pour le principal, ni pour les dépens (3).

4° Ne peut être déclarée nulle l'obligation solidaire contractée par la femme avec son mari, par cela seul que les biens de l'épouse sont frappés de dotalité (4). Il en est de même du cautionnement donné par elle pour son mari et sans lui (5).

5° La femme dotale qui a avalisé un billet à ordre souscrit par son mari ne peut pas, sur la poursuite du porteur de billet, être mise hors de cause, sous prétexte que tous ses biens sont frappés de dotalité; et le principe de l'inaliénabilité ne saurait alors faire obstacle au droit qu'a toujours le créancier de prendre contre sa débitrice un titre exécutoire, titre qui n'est pas nécessairement frappé d'inefficacité par la clause de dotalité (6).

louse, 27 mai 1843, D. 45.3.22; Riom, 18 juillet 1853, D. 54.5.264; Douai, 27 juillet 1853, D. 54.2.234; Cass., 14 novembre 1855, D. 55.1.437; Paris, 16 janvier 1858, S. 58.2.502; Lyon, 10 janvier 1868, *Rec. arr. Lyon*, 1868.171; Cass., 18 août 1869, D. 69.1.461; Paris, 23 août 1878 et Cass., 12 novembre 1879, D. 80.1.49; Lyon, 18 décembre 1879, *Rec. arr. Lyon*, 1880.88; Grenoble, 16 décembre 1882, D. 83.2.242; Cass., 13 février 1884, D. 84.1.325; Paris, 2 février 1886, *Pand. fr. pér.*, 86.2.58; Lyon, 30 décembre 1886; *Rec. arr. Lyon*, 1886.393; Trib. Orange, 1er avril 1890, *Gaz. Pal.*, 90.1.633.

(1) Lyon, 3 janvier 1838, D. 38.2.98.

(2) Cass., 7 juin 1836, D. 36.1.262; Lyon, 3 janvier 1838, cité en la note précédente.

(3) Caen, 25 février 1854, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1854.1.94.

(4) Trib. Seine, 25 janvier 1868, *J. N.*, art. 19.286.

(5) Lyon, 12 janvier 1837, *Rec. arr. Lyon*, XV, 33.

(6) Alger, 9 mai 1894, *Journ. jurispr. Alger*, 1894.284.

Relativement au recours de la femme dotale contre son mari, il a été jugé :

1° Que l'obligation contractée par la femme solidairement avec son mari est présumée consentie dans l'intérêt de celui-ci, de sorte que la femme est réputée simple caution et doit être indemnisée par lui du montant de ce qu'elle a déboursé (1) ;

2° Que l'indemnité due à la femme dotale pour obligation solidaire avec son mari est extradotale, même en cas de constitution en dot de tous biens présents et à venir (2) ;

3° Et que, conformément à la règle spéciale en matière de solidarité, la femme n'a de recours contre son mari, qu'autant qu'elle a acquitté les obligations contractées avec lui (3).

§ 1. — Inaliénabilité des immeubles dotaux.

I. — *Etendue de la règle.*

L'article 1554, en ce qui concerne les immeubles dotaux, ne vise que les actes de disposition les plus importants : aliénation et hypothèque. Quels actes la jurisprudence fait-elle rentrer dans cette formule générale, comme interdits à la femme dotale ?

D'abord, l'aliénation ainsi défendue s'entend, dans un sens large, de tout acte par lequel la propriété du fonds dotal ou un démembrement de cette propriété serait transmis à un tiers pendant le mariage. La prohibition englobe donc non seulement la vente pure et simple, mais encore la vente à réméré (4) ; elle s'applique à l'aliénation à titre gratuit comme à l'aliénation à titre onéreux. C'est ainsi : 1° Que, si deux époux mariés sous le régime dotal interviennent au contrat de mariage de leur nièce pour lui donner sous certaines charges tous leurs biens immobiliers, il y a lieu, sur la demande de la femme, d'annuler la donation, en tant qu'elle porte sur ses immeubles dotaux (5) ; 2° Et que doit être annulée la dona-

(1) Cass., 9 août 1852, D. 53.1.155.

(2) Bordeaux, 25 février 1869, *Journ. arr. Bordeaux*, 1869.121.

(3) Grenoble, 3 août 1853, D. 55.2.71.

(4) Cass., 13 janvier 1837, D. 37.1.106 ; Caen, 21 décembre 1837, D. 38.2.94.

(5) Nîmes, 14 février 1887, *Rec. arr. Nîmes*, 1887.159.

tion d'un bien dotal consentie par la femme à un de ses enfants déjà marié et possédant des ressources permanentes qui lui créent une situation indépendante (1).

La femme dotale ne peut faire donation à titre de partage anticipé entre ses enfants par acte entre vifs dans les termes des articles 1075 et suivants ; mais cette règle doit être combinée avec les dispositions des articles 1555 et 1556, qui permettent l'aliénation de la dot pour l'établissement des enfants. La femme mariée sous le régime dotal peut donc donner ses biens dotaux par voie de partage d'ascendant, si ce partage constitue un établissement pour les enfants (2) ; mais il faut, à peine de nullité, que la donation précède l'établissement, et elle ne serait pas valable si les donataires étaient déjà mariés et dotés (3).

Quant à la disposition par voie d'institution contractuelle, sauf par quelques arrêts, qui, basés sur l'ancienne jurisprudence et sur l'assimilation de cette sorte de libéralité avec le testament, en admettent la validité (4), les tribunaux, y voyant une véritable aliénation de la nature de la donation entre vifs, la considèrent comme inconciliable avec le principe de l'inaliénabilité dotale (5).

L'hypothèque du fonds dotal est nulle, même si elle est consentie pour sûreté d'un emprunt contracté avec affectation expresse des deniers empruntés à l'extinction de la créance privilégiée du vendeur de ce fonds (6).

Des arrêts ont annulé : 1° La constitution d'une servitude sur un

(1) Grenoble, 19 décembre 1893, *Pand. fr. pér.*, 94.2.207.

(2) Agen, 16 février 1857, D. 58.2.106 ; Cass., 18 avril 1864, D. 64.1.209 ; Caen, 11 juin 1869, D. 74.5.175 ; Caen, 26 janvier 1888, D. 88.2.299 ; Toulouse, 18 novembre 1889, D. 90.2.199.

(3) Montpellier, 5 juin 1872, D. 73.2.62 ; Toulouse, 31 décembre 1883, D.84.2.81 ; Riom, 17 décembre 1888, D. 90.2.327.

(4) Grenoble, 11 juin 1851, D. 51.2.272 ; Rouen 18 novembre 1854, S. 55.2.547 ; Nîmes, 1er février 1867, D. 68.2.134 ; Bordeaux, 8 mai 1871, D. 72.2.5.

(5) Nîmes, 18 février 1834, D. 34.2.230 ; Caen, 28 mars 1843, S. 43.2.703 ; Agen, 28 janvier 1856 et 6 novembre 1867, D. 56.2.96 et 68.2.134 ; Pau, 26 février 1868 et 21 juillet 1873, D. 68.2.132 et 74.2.53 ; Rouen, 8 juin 1874, S. 74.2.303 ; Grenoble, 13 août 1875, D. 78.2.27 ; Poitiers, 13 juillet 1876, D. 78.2.52 ; Cass., 8 mai 1877, D. 78.1.32 ; Rouen, 28 mars 1881, S. 82.2.41 ; Caen, 23 juin 1886, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1887.172 ; Cass., 25 avril 1887, D. 88.1.169.

(6) Cass., 19 novembre 1862, D. 62.1.472.

immeuble dotal, alors même que le contrat de mariage permettait l'aliénation ou l'échange des biens dotaux à charge de remploi en acquisition d'autres immeubles et que le propriétaire du fonds dominant, en échange de la servitude créée, en consentait une sur son fonds (1) ; 2° Et la stipulation particulière, accompagnant la vente d'un immeuble dotal avec ses servitudes actives et passives, et d'après laquelle la femme cède le droit qui pourrait lui appartenir de faire supprimer une servitude établie sur l'immeuble dotal (2). Au sujet de la constitution de servitudes sur le fonds grevé de dotalité, on peut encore citer les décisions suivantes :

1° Si le mari a le droit de reconnaître l'existence d'une servitude légale, il ne peut pas l'aggraver au préjudice du fonds dotal, car la servitude deviendrait alors conventionnelle (3).

2° La servitude de passage en cas d'enclave ne s'acquiert point par prescription sur un fonds dotal, lorsque le passage ainsi tracé ne représente pas le trajet le plus court du fonds enclavé à la voie publique (4).

3° Le mari qui, sur un bien dotal composé de deux parties réunies, exécute des travaux d'où naîtra une servitude quand les fonds se trouveront divisés par suite d'une disposition testamentaire de la femme, fait un acte d'administration et non d'aliénation, car il assujettit aux commodités d'un fonds un autre fonds qui appartient à la même personne (5).

La jurisprudence regarde comme des actes d'aliénation prohibés par l'article 1554 : 1° L'ouverture d'une carrière ou d'une mine sur le fonds dotal (6) ; 2° Le nantissement sur les biens dotaux (7) ; 3° La remise des biens dotaux en antichrèse (8); 4° Et la délégation faite à un tiers par une femme dotale des loyers et fermages d'un fonds dont l'usufruit est dotal, pour servir au remboursement d'un prêt consenti par ce tiers aux époux (9).

(1) Bordeaux, 26 novembre 1889, S. 91.2.233.
(2) Grenoble, 16 avril 1836, *Journ. Arr. Grenoble et Chambéry*, VIII, 278.
(3) Cass., 17 juin 1863, D. 64.1.140.
(4) Cass., 20 janvier 1847, D. 47.1.110.
(5) Paris, 19 janvier 1887, *La Loi*, 6 février 1887.
(6) Amiens, 30 novembre 1837, D. 38.2.103.
(7) Rouen, 29 novembre 1893, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1894.2.98.
(8) Rouen, même arrêt du 29 novembre 1893, note précédente.
(9) Gand, 27 avril 1861 Pasicr. belge, 1861.2.310.

Aux termes d'un arrêt de la Cour de Cassation du 7 juillet 1898 (1), la vente de futaies dotales qui constitue une exploitation intégrale de ces futaies est un acte d'aliénation qui, à défaut de remploi du prix, engage la responsabilité des tiers, lorsque le contrat de mariage n'autorise l'aliénation des biens dotaux que sous cette condition.

Sur la transaction à propos des immeubles dotaux, la jurisprudence est divisée : elle semble admettre la validité des transactions qui n'emportent pas aliénation, mais frapper de nullité celles qui entraînent transmission de propriété de la dot (2). Mais les tribunaux refusent à la femme dotale la faculté de compromettre sur ses immeubles dotaux (3); ils reconnaissent aussi le caractère d'aliénation indirecte prohibée aux aveux ou déclarations de la femme, de nature, au cours d'un procès, à nuire à sa dot (4), ainsi qu'à l'acquiescement à une demande qui aurait pour résultat l'amoindrissement de la dot (5). A l'égard de l'acquiescement, il a cependant été décidé : 1° Que la femme dotale peut valablement acquiescer au jugement qui a rejeté la demande par elle formée après séparation de corps, en révocation des avantages qu'elle a consentis par contrat de mariage au profit de son mari (6) ; 2° Et que l'acquiescement donné avec autorisation de justice par une femme à un jugement relatif à ses biens dotaux est valable comme n'équivalant pas à une aliénation (7).

D'ailleurs, la femme dotale ne peut pas plus aliéner le fonds dotal par l'effet de ses quasi-contrats que par l'effet de ses contrats

(1) *Pand. fr. pér.*, 99.1.316.

(2) Pour l'affirmative : Cass., 10 janvier 1826, D. 26.1.183 ; Paris, 16 mai 1829, D. 29.2.190 ; Montpellier, 20 janvier 1830, D. 30.2.124 ; Caen, 3 mars 1860, D. 60.2.65 ; Grenoble, 20 janvier 1865, S. 65.2.240. — Pour la négative : Nîmes, 30 novembre 1830, S. et P. chr. ; Bordeaux, 17 décembre 1841, D. 42.2.39 ; Cass., 7 février 1843, D. 43.1.118 ; Caen, 7 juillet 1869, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1870.1.211 ; Cass., 8 mai 1872, S. 73.1.366.

(3) Grenoble, 25 mars 1831, D. 32.2.205 ; Pau, 26 mars 1836, D. 37.2.4 ; Cass., 29 janvier 1838, 18 mai 1841 et 22 août 1865, D. 38.1.165, 41.1.284 et 65.1.363.

(4) Cass., 13 novembre 1860, S. 61.1.174.

(5) Limoges, 17 juin 1835, D. 36.2.31 ; Rouen, 8 février 1842, D. 42.2.93 ; Grenoble, 23 juillet 1859, D. 60.5.124 ; Pau, 12 août 1868, D. 68.2.221.

(6) Caen, 10 mars 1847, D. 48.2.193.

(7) Pau, 15 juillet 1865, S. 66.2.278 ; Cass., 3 juin 1867, D. 68.1 27.

proprement dits (1). De même, l'acceptation pure et simple ou bénéficiaire des successions échues à la femme dotale ne peut pas comprmettre l'intégrité de la dot, qu'il s'agisse du paiement des dettes successorales ou de l'obligation du rapport. « L'article 1554, porte en effet un arrêt de Cassation, « n'a consacré d'autres exceptions au principe de l'inaliénabilité des immeubles dotaux pendant la durée du mariage que celles qui sont contenues dans les « articles 1555, 1556, 1557 et 1558 ; l'acceptation d'une succession « par la femme sans inventaire n'est pas comprise dans cette exception. La femme mariée sous le régime dotal qui devient héritière sans faire inventaire ne peut, pendant la durée du mariage, « être expropriée pour le paiement des dettes de la succession que « des immeubles non dotaux (2) ».

D'un autre côté, l'inaliénabilité de la dot n'empêche pas la femme dotale de passer, relativement aux immeubles dotaux, divers actes qui ne constituent pas de véritables actes d'aliénation. Une série d'arrêts lui reconnait ainsi la faculté de transiger, au moins dans certains cas et sous certaines conditions (3) ; et la jurisprudence décide que les époux peuvent procéder au partage amiable d'une succession dotale : d'abord parce que, nul n'étant tenu de rester dans l'indivision, il ne serait pas équitable d'astreindre la femme dotale à un partage judiciaire onéreux, puis parce que l'article 838, qui énumère les personnes incapables de concourir à un partage amiable, ne mentionne pas la femme dotale (4). Mais, sur ce dernier point, il faut le remarquer, la femme dotale n'est admise à procéder à un partage amiable qu'autant que l'opération a réellement et uniquement pour but de faire cesser l'indivision des biens dotaux ; la solution contraire s'imposerait si l'acte tendait simplement à masquer une vente du fonds dotal au profit des cohé-

(1) Cass., 21 août 1848 et 3 mai 1893, D. 48.1.211 et 93.1.349.

(2) Cass., 3 janvier 1825, D. 25.1.3 ; Cass., 28 février 1834, S. 34.1.208 ; Toulouse, 17 mars 1851, D. 52.2.86 ; Cass., 18 août 1869, D. 69.1.461.

(3) Note 2 de la page précédente, sens de l'affirmative.

(4) Bordeaux, 11 février 1836, D. 37.2.4 ; Cass., 29 janvier 838, D. 38.1.165 ; Rouen, 4 décembre 1838, D. 39.2.101 ; Caen, 9 mars 1839, D. 39.2.194 ; Rouen, 23 juin 1843, D. 43.2.167 ; Grenoble, 18 janvier 1849, D. 52.2.14 ; Montpellier, 7 juillet 1854, D. 55.2.166 ; Bordeaux, 29 avril 1856, D. 56.2.201 ; Cass., 31 janvier 1859, D. 59.1.497 ; Cass., 2 juillet 1866, D. 66.1.389 ; Bordeaux, 30 mai 1871, D. 74.2.15 ; Rouen, 2 janvier 1880, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1881.2.138.

ritiers de la femme. Un arrêt de la Cour de Caen du 5 novembre 1862 (1) décide, en effet, que la femme ne peut renoncer à la communauté qui a existé entre ses ascendants, même sous la condition que le survivant des ascendants paiera les dettes de la communauté, car il n'y a là ni un partage, ni une transaction pour y parvenir. Dans le même ordre d'idées, un arrêt de la Cour de Limoges du 9 mars 1843 (2) déclare que le droit pour la femme de partager à l'amiable une succession dotale ne doit s'exercer que s'il ne porte aucune atteinte à la dot, et en conclut que la cession de ses droits successifs consentie par la femme dotale à son cohéritier devient nulle, en cas d'insolvabilité du cessionnaire survenue avant le paiement du prix du transport, bien que la femme ait omis de requérir dans les six mois du partage inscription de privilège sur les immeubles de la succession.

D'après un arrêt de Cassation du 9 mai 1837 (3), la femme qui, sur une action en rescision pour cause de lésion contre un partage, abandonne au réclamant les immeubles à elle échus ne fait pas en cela une aliénation ; elle use simplement de la faculté concédée par l'article 891 de prévenir un nouveau partage en rétablissant l'égalité entre elle et son copartageant. Toutefois, aux termes d'un arrêt de la Cour de Caen du 27 novembre 1840 (4), la femme dotale ne peut, même par une convention incidente au partage, compromettre sa réserve légale et renoncer à demander le rapport de donations directes ou déguisées.

La transaction qui a réellement pour objet de faire cesser l'indivision est permise à la femme dotale comme le partage lui-même, car elle ne forme en vérité qu'une opération du partage proprement dit (5). Un arrêt de la Cour de Nîmes du 30 novembre 1830 (6) a cependant annulé une transaction par laquelle une femme dotale, appelée à une succession en partie immobilière, a reconnu la validité d'un testament indiscutablement nul et a subrogé à tous ses droits le légataire universel.

(1) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1862.1.316.
(2) S. 44.2.64.
(3) D. 37.1.343.
(4) *Rec. arr. Caen*, 1840.501.
(5) Limoges, 5 juillet 1813, S. et P. chr. ; Caen, 5 novembre 1862, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1862.1.316.
(6) *Pand. fr. chr.*, II, 2.19.

Sauf par un arrêt de la Cour de Riom du 27 avril 1847 (1), la jurisprudence n'admet la femme ni à compromettre à l'occasion du partage de ses biens dotaux, ni à faire procéder valablement par des arbitres au partage en forme de compromis (2). La Cour de Nîmes, par arrêt du 9 novembre 1849 (3) l'a même décidé ainsi, dans un cas où le mari avait reçu de sa femme par contrat de mariage « le pouvoir de traiter de tous ses biens et droits immo- « biliers, présents et à venir, même de les aliéner, à charge de lui « en remettre les deniers dotaux ». Cependant un arrêt de Cassation du 12 janvier 1847 (4) a validé un partage de biens dotaux réalisé par voie de compromis, mais en se fondant sur la constatation de fait que les arbitres avaient procédé, non comme arbitres chargés d'une juridiction, mais uniquement en qualité d'experts.

La ratification par la femme dotale d'un partage renfermant à son préjudice une lésion de plus du quart est nulle, quand sa portion dans la masse partageable est frappée de dotalité (5) ; est également nulle, comme emportant aliénation du fonds dotal, la ratification donnée, en cas de dotalité, à la clause d'un partage entre vifs par le père commun, qui place dans la dot de la femme une rente viagère au lieu d'un capital et qui fait une inégale répartition des biens fonds (6). Mais, d'après un arrêt de Cassation du 30 juin 1868 (7), la ratification d'un partage d'ascendant nul ou rescindable est valable lorsque la femme n'en a éprouvé aucun préjudice pour sa dot.

Rien ne s'oppose à ce qu'une femme, qui s'est constitué en dot tous ses biens présents et à venir, renonce à un legs ou à une succession : nul en effet n'est héritier qui ne veut (art. 775), et la

(1) D. 47.2.160.

(2) Nîmes, 26 février 1812, S. et P. chr. ; Lyon, 20 août 1828, D. 28.2.212 ; Bordeaux, 21 mai 1832, D. 32.2.143 ; Pau, 26 mars 1836, D. 37.2.4 ; Cass., 29 janvier 1838 et 18 mai 1841, D. 38.1. 165 et 41.1.284 ; Cass., 17 décembre 1849 et 22 août 1865, D. 50.1.13 et 65.1.363 ; Toulouse, 1er juin 1871, S.71.2. 201.

(3) D. 52.2.180.

(4) D. 47.1.225.

(5) Cass., 2 juillet 1866, D. 66.1.389

(6) Nîmes, 11 juin 1846, D. 48.1.195.

(7) D. 68.1.327.

dotalité ne suffit pas pour entraîner une dérogation au principe (1). Il en serait autrement cependant en cas de renonciation frauduleuse, destinée à dissimuler une aliénation indirecte de la dot (2).

Même quand il s'agit d'immeubles dotaux, la femme peut renoncer pendant le mariage à l'exercice du retrait successoral et du retrait d'indivision (3).

Enfin, l'inaliénabilité dotale n'empêche pas la femme de disposer de ses biens par testament, c'est-à-dire par un acte toujours révocable et ne produisant son effet qu'à la mort de la femme, et, par conséquent, au moment où la dot a rempli sa fonction, qui consiste à subvenir aux besoins du ménage (4). De plus, la jurisprudence reconnaît la validité de la donation à cause de mort entre époux, même quand elle a pour objet des immeubles dotaux ; car, cette disposition, essentiellement révocable, ne contrarie en rien le double but de l'inaliénabilité dotale, qui est de conserver au mari les revenus des biens dotaux et de maintenir à la femme le droit de disposer de la dot pour l'établissement des enfants (5).

II. — *Durée de l'inaliénabilité.*

L'espace de temps pendant lequel s'applique le principe de l'inaliénabilité du fonds dotal est la durée du mariage : le moment où l'immeuble cesse d'être aliénable est celui de la célébration même du mariage. Ainsi, est nulle, en vertu de l'article 1328, une vente constatée par acte sous seing privé enregistré seulement après la célébration du mariage de la femme dotale, car l'acte n'avait pas date certaine au moment où la femme a perdu sa capacité (6).

L'inaliénabilité, disparaissant avec le mariage lui-même, ne s'attache pas aux immeubles acquis par la femme après la disso-

(1) Caen, 21 janvier 1862, *J. N.*, art. 17396 ; Grenoble, 16 avril 1866, S. 66. 2.221.

(2) Bordeaux, 4 avril 1865, *J. arr. Bordeaux*, 1865.257.

(3) Orléans, 18 mai 1839, D. 39.2.260 ; Cass., 26 janvier 1887, *Pand. fr. pér.*, 87.1.65.

(4) Cass., 14 août 1821 et 1er décembre 1824, D. A. 10.314 et 315 ; Caen, 15 juin 1835, D. 39.2.11.

(5) Cass., 1er décembre 1824, D. A. 10.315 ; Riom, 5 décembre 1825, D. 27. 2.112 ; Caen, 8 mai 1866, D. 67.2.161.

(6) Nimes, 26 mars 1889, *Pand. fr. pér.*, 89.2.116.

lution de l'association conjugale. Par suite, les biens qui lui adviennent à titre de gain de survie aux termes de son contrat de mariage ne sont pas inaliénables, puisque son droit sur ces biens ne peut naître qu'à la dissolution du mariage (1).

Comme conséquence de la cessation de l'inaliénabilité du fonds dotal avec la cessation du mariage, les obligations que la femme dotale, veuve ou divorcée, contracte après la dissolution de son union, sont exécutoires sur ses anciens immeubles dotaux comme sur tous ses autres biens : par exemple, la femme dotale est tenue sur ses biens dotaux des engagements qu'elle a pris après la dissolution de l'association conjugale, en acceptant purement et simplement la succession de son mari débiteur de la somme dont le paiement est poursuivi contre elle (2).

Au contraire, la dissolution du mariage laisse subsister les effets de l'inaliénabilité dans le passé : proposition admise par la jurisprudence, tant pour l'aliénation directe que pour l'insaisissabilité des immeubles dotaux à raison des dettes contractées par la femme au cours du mariage (3). Les créanciers envers lesquels la femme s'est obligée pendant le mariage ne peuvent pas même, à défaut de capital, saisir, le mariage dissous, les revenus de la dot entre les mains de la femme devenue veuve ou de ses héritiers (4). D'après un arrêt de la Cour d'Agen du 31 décembre 1834 (5) et un arrêt de la Cour de Douai du 27 juillet 1853 (6), mais contraire-

(1) Aix, 19 janvier 1844, D. 44.2.175 ; Bordeaux, 30 avril 1850, D. 52.2.237 ; Limoges, 22 juillet 1850, D. 53.5.175.

(2) Cass., 7 juin 1832, D. 83.1.288 ; Lyon, 28 novembre 1890, sous Cass., 16 juillet 1891, D. 92.1.423.

(3) Limoges, 18 juin 1808, D. A. 10.313 ; Riom, 2 février 1810, D. A. 10.356 ; Paris, 19 mars 1823, D. A. 10.331 ; Caen, 8 décembre 1828, D. 32.2.21 ; Paris, 12 juin 1833, D. 33.2.162 ; Caen, 24 décembre 1839, S. 40.2.132 ; Cass., 16 décembre 1846, D. 47.1.17 ; Paris, 7 mars 1851, D. 51.2.195 ; Douai, 27 juillet 1853, D. 54.2.234 ; Aix, 27 juin 1859, D. 59.2.216 ; Bordeaux, 23 mars 1865, S. 65.2.334 ; Cass., 18 août 1869, D. 69. 1.461 ; Amiens, 21 décembre 1869, S. 70. 2.37 ; Paris, 2 février 1886, *Pand. fr. pér.*, 86.2.58 ; Trib. Le Puy, 8 novembre 1886, *Gaz. Pal.*, 86.2.896.

(4) Cass., 26 août 1828, 8 mars 1832, 1[er] décembre 1834 et 24 août 1836, D. 28.1.401 ; 35.1.130 ; 35.1.177 et 37.1.141 ; Paris, 26 août 1846, D. 47.2.183 ; Douai, 27 juillet 1853, D. 54.2.234 ; Caen, 21 avril 1875, D. 77.2.73 ; Paris, 16 avril 1891, *Pand. fr. pér.*, 91.2.149.

(5) D. 35.2.69.

(6) D. 54.2.234.

ment à un arrêt de la Cour de Paris du 7 mars 1851 (1), l'insaisissabilité des revenus dotaux s'étend alors, même à la portion des revenus qui excéderait les besoins du ménage ; un arrêt de Poitiers du 14 février 1883 (2) a appliqué l'insaisissabilité à la fraction des revenus dotaux que la femme s'était réservée pour son entretien et qu'elle n'avait pas perçue à l'époque de son décès.

§ 2. — Exceptions à la règle de l'inaliénabilité.

Un arrêt de la Cour de Nîmes du 1er mai 1861 (3) admet que l'énumération des cas d'exception contenue dans les articles 1555 et suivants n'est pas limitative. Mais les termes formels de l'article 1554 ont conduit la jurisprudence à la solution contraire : les tribunaux ne reconnaissent donc en principe aucune exception, en dehors des cas formellement prévus par le Code civil (4). Spécialement, d'après un arrêt de Cassation du 25 janvier 1887 (5), dans l'hypothèse de l'article 1558, l'autorisation donnée par justice d'aliéner ou d'hypothéquer est inefficace, lorsqu'il résulte du jugement même qui l'accorde qu'elle a été demandée et obtenue en vue de favoriser les spéculations hasardeuses du mari, par exemple, en vue de payer ses dettes pour le remettre à la tête de ses affaires, ou en vue d'aménager un immeuble de la femme en établissement industriel.

I. — *Exceptions résultant du contrat de mariage.*

A. — Des stipulations d'aliénabilité.

L'inaliénabilité n'est pas de l'essence du régime dotal ; les stipulations qu'elle a pour objet sont au contraire d'intérêt purement privé, de sorte que la femme, libre d'adopter un régime de liberté,

(1) D. 51.2.195.
(2) Sous Cass., 22 juillet 1884, D. 85.1.145.
(3) S. 61.2.417.
(4) Cass., 3 janvier 1825, D. 25.1.3 ; Agen, 26 janvier 1833, S. 33.2.159 ; Cass., 28 février 1834, 25 janvier 1887 et 19 novembre 1888, D. 34.1.93, 87.1.473 et 90.1.55.
(5) Rapporté dans la note précédente.

peut, en se soumettant au régime dotal, déclarer aliénables tous ses biens dotaux (1). Mais, pour déroger ainsi au principe de l'inaliénabilité, il faut une clause expresse du contrat de mariage ; ne suffirait pas, par exemple, le pouvoir donné par la femme à son beau-père, dans le contrat de mariage, « de faire la recherche de « ses droits d'après un partage amiable, faute de quoi, traiter, « transiger et recevoir (2) ».

L'étendue de la réserve d'aliéner portée au contrat de mariage se mesure d'après les termes du contrat et d'après l'intention des parties ; en cas de doute, la clause s'interprète dans le sens le plus favorable à la femme, c'est-à-dire dans le sens de l'inaliénabilité (3). Les exceptions et modifications destinées dans les contrats de mariage à limiter la règle de l'inaliénabilité doivent donc être strictement restreintes aux cas déterminés par la convention. Ainsi, la stipulation autorisant la femme dotale à donner mainlevée de son hypothèque légale en faveur des tiers qui traiteront avec son mari n'emporte pour la femme la faculté de céder ni ses reprises dotales (4), ni la priorité de son rang hypothécaire (5), et ne lui donne pas non plus le droit de céder aux tiers qui contractent avec son mari tout ou partie des créances qu'elle possède contre lui (6).

L'article 1557 ne parlant que de la faculté d'aliéner les immeubles dotaux, le contrat de mariage peut-il permettre aux époux de les grever d'hypothèque? La Cour de Cassation, sans résoudre formellement la question, avait paru à l'origine admettre la négative (7) ; mais, comme en matière de conventions matrimoniales le principe est celui de la liberté (art. 1387), la jurisprudence s'est ralliée depuis à la théorie opposée (8).

D'un autre côté, si les époux se sont réservé la faculté d'aliéner

(1) Bordeaux, 30 juillet 1811, D. A. 10.312 ; Caen, 28 mai 1849, *Rec. arr. Caen*, 1849.240.

(2) Bordeaux, 15 janvier 1834, *Journ. arr. Bordeaux*, 1835.44.

(3) Douai, 13 août 1879, *Jurispr. Douai*, 1879.236 ; Trib. Lyon, 8 avril 1881, *Rec. arr. Lyon*, 1881.304.

(4) Cass., 19 novembre 1888, D. 90.1.55.

(5) Riom, 6 juin 1891, *Rev. Not.*, n° 8.576.

(6) Caen, 6 mars 1894, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1894.1.34.

(7) Cass., 16 août 1837, D. 37.1.401 ; Cass., 29 mai 1839, D. 39.1.219.

(8) Lyon, 8 juin 1838, D. 40.1.243 ; Limoges, 6 décembre 1844, D. 45.2.150 ; Cass., 3 avril 1849, 13 décembre 1853, 18 novembre 1862 et 3 février 1891, D. 49.1.124 ; 54.1.329 ; 62.1.476 et 92.1.28.

les immeubles dotaux, en résulte-t-il pour eux le droit de les hypothéquer ? Quelques arrêts l'ont reconnu (1). Cependant, la Cour de Cassation ne l'a jamais admis, même dans le cas où les termes de la clause comportaient une plus grande latitude que les seules expressions « faculté d'aliéner », par exemple, « faculté de vendre et aliéner », ou « de vendre, céder ou autrement aliéner ». La jurisprudence est aujourd'hui fixée dans le sens adopté par la Cour suprême : en effet, le principe posé dans l'article 1554, c'est la défense d'aliéner et d'hypothéquer le fonds dotal ; or, toute exception à cette règle doit s'entendre restrictivement en faveur de l'inaliénabilité ; par suite, l'aliénation formant un acte autre que la constitution d'hypothèque, la réserve du droit d'aliéner ne renferme pas le droit d'hypothéquer (2). Mais il n'est pas nécessaire que, dans la clause de réserve, le contrat emploie le mot hypothéquer ; il suffit d'utiliser une expression révélant manifestement l'intention des parties, telle que la réserve par la femme « d'engager et d'o- « bliger ses biens dotaux (3) », ou « d'aliéner ses biens dotaux « et de prendre tels engagements que bon lui semblera (4) », ou encore « de disposer en pleine et entière liberté de ses biens (5) » ; il suffit aussi que de l'ensemble des clauses du contrat apparaisse clairement la volonté des époux (6).

Quand la femme dotale a, par contrat, gardé le droit d'aliéner ses immeubles dotaux, elle a capacité pour en fixer le prix, pourvu que cette fixation soit exempte de fraude ou d'erreur grave (7). Dans l'hypothèse où le prix est tellement au-dessous de la valeur

(1) Lyon, 17 juillet 1834, D. 35.2.124 ; Besançon, 1er mars 1838, S. 38.2. 449 ; Lyon, 8 juin 1838, D. 40.1.243 ; Limoges, 6 décembre 1844, D. 45.2.150.

(2) Cass., 25 janvier 1830, 22 juin 1836 et 16 août 1837, D. 30.1.32 ; 36.1. 201 ; 37.1.401 ; Poitiers, 17 juillet 1838, S. 39.2.233 ; Cass., 29 mai 1839, 14 février 1843 et 13 décembre 1853, D. 39.1.219, 43.1.137 et 54.1.329 ; Rouen, 9 août 1856 et 7 décembre 1867, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1856.2.319 et 1867. 2.317 ; Lyon, 22 février 1867, D. 67.2.80 ; Cass., 1er décembre 1868, S. 69.1. 59 ; Caen, 1er avril 1876, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1876.1.119 ; Trib. Annecy, 30 décembre 1888, *La Loi*, 1er février 1889.

(3) Lyon, 20 février 1850, D. 53.2.119.

(4) Lyon, 25 février 1853, *Rec. arr. Lyon*, XXXI, 118 ; Cass., 13 décembre 1853, D. 54.1.329.

(5) Lyon, 22 novembre 1838, D. 39.2.272.

(6) Caen, 1er avril 1876, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1876.1.119.

(7) Caen, 7 juin 1844, 21 février 1845, 28 mai 1845, 12 mai 1851 et 10 mai 1871, *Rec. arr. Caen*, 1844.331 ; 1845.154 et 450 ; 1852.153 et 1871.141.

qu'il y a préjudice notable pour elle, la femme est fondée à demander l'annulation de la vente (1).

En tous cas, la faculté d'aliéner les biens dotaux n'emporte pas pour la femme le droit d'en d'aliéner le prix, en le transportant à un créancier hypothécaire ; une semblable délégation serait nulle comme la constitution d'hypothèque elle-même (2).

La faculté d'aliéner les immeubles dotaux entraîne celle de les vendre à réméré, alors même que la femme emploierait le prix de la vente à acquitter les dettes de son mari (3). Mais si la vente à réméré n'était pas sincère et déguisait un contrat pignoratif, elle devrait être annulée (4).

Si le contrat de mariage ne renferme aucune restriction de la faculté d'aliéner, la femme peut vendre à rente viagère ses immeubles dotaux (5).

En jurisprudence, la question de savoir si la réserve du droit d'aliéner le fonds dotal comprend le droit de compromettre est controversée (6).

La faculté d'aliéner comprend celle d'échanger, car le mot « aliéner » s'étend à tous les modes de translation de propriété (7); mais le pouvoir de vendre les immeubles dotaux n'emporte pas celui des les échanger (8), les deux expressions correspondant chacune à un sens juridique parfaitement distinct.

La femme, autorisée par son contrat de mariage à vendre et hypothéquer le fonds dotal, ne peut pas engager ce fonds par ses obligations personnelles : conséquence de la règle qui interdit d'étendre

(1) Caen, 13 mars 1843, *Rec. arr. Caen*, 1843.191.

(2) Cass., 16 août 1837 et 14 février 1843, D. 37.1.401 et 43.1.137.

(3) Cass., 19 mars 1861, D. 61.1.429.

(4) Cass., 31 janvier 1837, D. 37.1.106 ; Caen, 21 décembre 1837, D. 38.2.94 ; Lyon, 13 janvier 1876, *Rec. arr. Lyon*, 1876.142 ; Grenoble, 7 août 1890, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1891.1.39.

(5) Riom, 12 août 1844, D. 45.2.148 ; Cass., 23 juin 1846, D. 46.1.332.

(6) Pour l'affirmative : Grenoble, 12 février 1846, D. 46.2.137 ; Nîmes, 9 novembre 1849, D. 52.2.180. — Pour la négative : Nîmes, 26 février 1812, D. A. 1.616 ; Lyon, 20 août 1828, D. 28.2.212 ; Montpellier, 15 novembre 1830, D. 31.2.154 ; Bordeaux, 21 mai 1832, D. 32.2.143.

(7) Cass., 25 avril 1831, D. 32.1.54 ; Agen, 4 décembre 1854, S. 55.1.420 ; Trib. St-Marcellin, 27 mars 1862, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1863.351 ; Trib. Valence, 10 février 1864, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1865.134.

(8) Toulouse, 7 février 1832, D. 33.2.36 ; Lyon, 9 juillet 1861, S. 62.2.15.

aux cas non prévus par les conventions matrimoniales une dérogation au principe de l'inaliénabilité de la dot (1). De même, la clause qui réserve à la femme la libre administration de ses biens dotaux, avec la faculté de les vendre et aliéner aux prix, clauses et conditions qu'il lui plaira, sans être assujettie à emploi, n'a pas pour effet de rendre ces biens saisissables de la part des créanciers de la femme (2). Mais la femme qui a conservé par contrat le droit de « traiter, aliéner, échanger et hypothéquer ses biens dotaux, de « donner mainlevée de son hypothèque légale et d'y subroger en « tout ou en partie », acquiert la capacité de prendre vis-à-vis des tiers, sans aucune restriction, des engagements exécutoires sur ses biens dotaux (3). Toutefois, un arrêt de la Cour de Lyon du 19 février 1858 (4) décide que la faculté réservée à la femme dotale d'aliéner ses immeubles à la charge seulement d'hypothèque légale pour ses reprises, ne l'autorise pas à donner ses immeubles dotaux en paiement des dettes de son mari.

Par interprétation des clauses d'un contrat de mariage, la Cour de Cassation a décidé que la faculté d'aliéner, stipulée sous certaines conditions et relativement à certains immeubles dotaux, s'applique aux immeubles acquis en remploi de ceux-ci (5).

Le droit réservé à la femme « d'aliéner, hypothéquer et engager « ses biens dotaux », ou « d'aliéner ses biens dotaux et de traiter et « transiger sur eux », ou bien « d'aliéner ses immeubles dotaux et « de prendre tels autres engagements qu'elle aviserait », ou encore « de vendre, échanger et hypothéquer ses biens dotaux, mobiliers « et immobiliers », ou même « de liciter, transporter, vendre et « aliéner ses biens meubles et immeubles dotaux », comprend-il pour elle la faculté de céder ses reprises ou de renoncer à son hypothèque légale? La jurisprudence avait d'abord admis l'affirmative, en disant que de la réserve ainsi formulée découlait une

(1) Caen, 23 mai 1848, D. 49.2.64 ; Cass., 3 avril 1849, D. 49.1.124 ; Rouen, 12 novembre 1853, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1854.2.9.; Trib. Lyon, 8 avril 1881, *Rec. arr. Lyon*, 1881.305.

(2) Bordeaux, 22 décembre 1857, S. 58.2.529.

(3) Lyon, 25 février 1853 et 9 août 1867, *Rec. arr. Lyon*, XXXI, 118 et 1867.401; Cass., 2 février 1870, D. 70.1.385.

(4) *Rec. arr. Lyon*, XXXVI, 333.

(5) Cass., 9 mars 1870, D. 72.1.85.

dérogation formelle et générale à la règle de l'inaliénabilité (1). Mais cette interprétation, qui donnait à l'expression « aliénation de « la dot » une portée exagérée, n'a pas prévalu ; et depuis, les tribunaux, reconnaissant que la faculté laissée ainsi à la femme de céder ses reprises ou de renoncer à son hypothèque légale irait directement contre le but du régime dotal, puisque la femme perdrait tout moyen de recouvrer sa dot, exigent pour une pareille liberté une clause formelle (2). Il est d'ailleurs reconnu par la jurisprudence que la femme peut, sous le régime dotal, se réserver expressément ou à l'aide de formules équipollentes le droit de céder ses reprises et de transporter son hypothèque légale (3).

D'après un arrêt de Cassation du 14 février 1893 (4), la clause attribuant au mari le pouvoir de traiter, transiger et compromettre sur les « immeubles dotaux présents et à venir, même de les par« tager, vendre, échanger et céder, et, dans tous les cas, d'en « toucher le prix », lui permet aussi de concéder à des tiers sur le fonds dotal le droit d'y rechercher des sources minérales, à la charge d'un prélèvement sur les bénéfices de l'exploitation.

Le concours des deux époux est nécessaire, à peine de nullité, pour la régularisation d'un acte de disposition autorisé par le contrat de mariage (5). Toutefois, la vente consentie par le mari seul d'un bien dotal pourrait être ratifiée par la femme, puisqu'elle aurait le droit de passer une vente nouvelle (6). D'ailleurs, l'aliénation du fonds dotal par le mari seul serait valable, si le contrat de mariage l'autorisait expressément à y procéder (7) ; mais si, par contrat de mariage, la femme a donné pouvoir à un tiers d'aliéner

(1) Cass., 1[er] juin 1853, D. 53.1.241 ; Bordeaux, 16 août 1853, D. 55.2.80.

(2) Lyon, 2 avril 1856, D. 56.2.201 ; Cass., 16 décembre 1856, 4 juin 1866, 2 juillet 1866 et 17 décembre 1866, D. 56.1.433 ; 66.1,321 et 331 ; 67.1.24 ; Limoges, 4 février 1885, *Gaz. Pal.*, 85.1.529 ; Trib. Vienne, 16 décembre 1886, *La Loi*, 9 janvier 1887 ; Riom, 6 juin 1891, *La Loi*, 4 juillet 1891.

(3) Cass., 27 février 1894, D. 94.1.295.

(4) D. 93.1.261.

(5) Cass., 12 août 1839, D. 39.1.319 ; Caen, 19 janvier 1858, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1858.1.64.

(6) Bordeaux, 21 août 1848, D. 49.2.40 ; Cass., 1[er] mars 1870, D. 70.1.331 ; Riom, 1[er] juin 1886, *Gaz. Pal.*, 86.2.726.

(7) Cass., 12 août 1839 et 14 février 1893, D. 39.1.319 et 93.1.261.

ses biens dotaux, l'aliénation, pour être valable, doit être consentie par ce tiers et non par les époux eux-mêmes (1).

Dans le cas où le contrat de mariage permet purement et simplement l'aliénation du fonds dotal, sans obligation d'emploi du prix, l'acquéreur ne peut exiger pour sa libération que les époux fassent un emploi ou fournissent caution pour en tenir lieu ; il n'est alors nullement responsable, et il n'a pas qualité pour exiger une sûreté quelconque contre la possibilité de dissipation du prix (2).

B. — Du remploi.

a) De la stipulation de remploi.

Lors de l'aliénation de biens dotaux, les époux doivent se conformer strictement aux conditions imposées par leur contrat de mariage : ils ne peuvent, par exemple, se soustraire à la clause de remploi, pourvu toutefois que cette clause soit conciliable avec les autres stipulations du contrat (3).

Pour nécessiter le remploi du prix d'immeubles aliénés, il faut que le contrat contienne une prescription formelle ; en cas d'ambiguïté de la clause, l'aliénation pourra se faire librement. Ainsi, l'obligation de remploi ne résulte pas des stipulations suivantes : 1° Droit pour le mari d'aliéner les biens dotaux à charge d'en reconnaître le prix sur fonds sûrs et solvables (4) ; 2° Faculté laissée au mari d'aliéner les immeubles dotaux à la condition expresse d'en reconnaître le prix sur tous ses biens avec privilège de la dot (5) ; 3° Droit pour la femme « d'aliéner ses immeubles dotaux « sous l'autorisation de son mari, qui, pour en toucher le prix, sera « tenu de fournir un remplacement soit sur ses biens personnels, « soit au moyen d'un cautionnement (6) ». Si le contrat de mariage admet comme équivalent du remploi une hypothèque au profit de la femme sur les biens du mari, on ne doit l'entendre que d'une hypothèque efficace, distincte bien entendu de l'hypothèque légale

(1) Bordeaux, 15 janvier 1834, *Journ. arr. Bordeaux*, 1835.44.
(2) Rouen, 21 mars 1829, D. 30.2.252 ; Limoges, 6 décembre 1844, D. 45.2.150.
(3) Cass., 31 mars 1862, D. 62.1.330.
(4) Agen, 2 février 1836, D. 36.2.118.
(5) Nîmes, 26 mai 1851, D. 52.2.187.
(6) Cass., 25 février 1856, D. 56.1.325.

qui,de droit,appartient à la femme : la validité de l'aliénation serait alors subordonnée à la constitution d'une hypothèque réunissant les conditions exigées, le tout sous la responsabilité des tiers acquéreurs, qui toutefois n'auraient à surveiller la réalisation d'aucune autre garantie de restitution de la dot (1).

La jurisprudence applique la clause de remploi du contrat de mariage non seulement à la vente proprement dite, mais encore à la licitation des immeubles dotaux, en cas d'adjudication au profit aussi bien d'un copropriétaire que d'un étranger : le système contraire résulterait en effet d'une interprétation abusive de la fiction de l'article 883 (2). Il a cependant été jugé : 1° Que, si,dans un partage d'ascendant, le donateur attribue à l'un de ses enfants une part plus forte dans les immeubles, à charge de payer une somme d'argent à l'attributaire du lot le moins fort, cette somme ne peut être considérée comme prix d'une aliénation immobilière, et garde son caractère mobilier qui la dispense alors de l'emploi (3) ; 2° Et que la clause, qui n'autorise la femme à aliéner ses biens dotaux qu'à charge d'emploi, ne s'applique qu'au cas d'aliénation volontaire, et non au remboursement d'une rente (4).

β) *Des personnes qui peuvent exiger, effectuer et accepter le remploi.*

Le remploi peut être exigé, d'abord par la femme,qui a droit d'exercer contre son mari l'action en remploi même pendant la durée du mariage, et sans qu'aucune demande en séparation de biens ait été formée par elle ; elle n'a point, il est vrai, l'administration de la dot *constante matrimonio*, mais elle agit ainsi en vertu d'une clause de son contrat qui lui confère virtuellement le pouvoir de veiller au remploi (5). Mais la femme n'a action contre les

(1) Lyon, 18 février 1852, *Rec. arr. Lyon*, XXX, 124 ; Grenoble, 23 janvier 1866 et 25 août 1866, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1866.45 et 395 ; Cass., 9 février 1859, D. 59.1.58.

(2) Rouen, 24 avril 1828, D. 28 2.141 ; Paris, 9 juillet 1828, D. 28.2.225 ; Cass., 23 août 1830, D. 30.1.347 ; Cass., 10 juillet 1850, *J. N.*, art. 14.148 ; Cass., 10 mars 1856, D. 56.1.155.

(3) Caen, 5 novembre 1845, D. 46.2.144.

(4) Cass., 11 juillet 1843, D. 43.1. 393.

(5) Caen, 2 août 1851, D. 52.2.226 ; Cass., 20 décembre 1852, D. 53.1. 120.

tiers qu'après la dissolution du mariage ou après séparation de biens (1).

D'un autre côté, les tiers acquéreurs, responsables du défaut de remploi, trouvent dans cette responsabilité même l'origine de leur droit d'exiger l'exécution des conditions du contrat. Ils sont donc fondés à ne verser leur prix d'acquisition que sur la justification d'un remploi régulier ; ils peuvent aussi exiger l'emploi plus tard et faire condamner le mari, en cas de refus, à consigner somme suffisante pour les couvrir des suites d'une éviction ; ils seraient même en droit de critiquer le remploi effectué par le mari et accepté par la femme, s'il était irrégulier ou insuffisant (2).

La question de savoir par qui le remploi doit et peut être opéré se résout conforménent aux termes mêmes du contrat de mariage. Un arrêt de la Cour de Rouen du 19 mai 1840 (3) a annulé l'aliénation d'un immeuble dotal, parce que, contrairement aux prescriptions du contrat, le remploi, au lieu d'être effectué par le mari avec le consentement de la femme, avait été réalisé par la femme avec l'autorisation du mari.

Le remploi doit être accepté par la femme quand le contrat de mariage le stipule expressément. A part quelques décisions en sens contraire (4), la jurisprudence estime aussi l'acceptation par l'épouse indispensable en cas de silence du contrat sur ce point. Comment imaginer en effet que la femme ait voulu se lier d'avance, quand elle a déjà imposé au mari des garanties pour la conservation de sa dot ? D'ailleurs, la femme dotale qui a donné à son mari pouvoir de vendre ses immeubles dotaux à charge de remploi se

(1) Grenoble, 28 juillet 1865, D. 65.2.205.

(2) Paris, 9 juillet 1828, D. 28.2.225 ; Cass., 23 août 1830, D. 30.1.347 ; Montpellier, 13 mai 1831, D. 31.2.220 ; Cass., 12 décembre 1833, D. 34.1.40 ; Agen, 5 janvier 1841, D. 41.2.137 ; Rouen, 3 mars 1841, D. 42.2.141 ; Cass., 25 avril 1842, D. 42.1.235 ; Bordeaux, 1er décembre 1847, D. 49.5.340 ; Lyon, 17 avril 1854, D. 56.2.128 ; Riom, 10 janvier 1856, D. 57.2.79 ; Paris, 2 janvier 1858, D. 58.2.4 ; Bordeaux, 23 avril 1860 ; *J. N.*, art. 16.951 ; Grenoble, 21 février 1861, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1861.155 ; Caen, 26 janvier 1872, D. 74.4.526.

(3) D. 41.2.13.

(4) Bordeaux, 18 août 1836, *Journ. arr. Bordeaux*, 1836.525 ; Trib. Die, 19 mai 1863, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1863.451 ; Rouen, 26 avril 1872, D. 74 2.118 ; Trib. Bourgoin, 13 août 1886, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1887.183.

trouverait ainsi moins protégée que la femme commune en biens (1).

Dans le cas où le contrat de mariage permet au mari d'aliéner les biens dotaux sans le concours de sa femme, la nécessité de l'acceptation du remploi par la femme constitue une question de fait dont la solution dépend des circonstances (2).

L'acceptation par la femme doit être expresse ; la validité n'en est cependant pas subordonnée à l'emploi de formules sacramentelles, l'intention de la femme clairement manifestée suffit. Si donc la femme n'a point concouru à l'acte de remploi signé de son mari, elle ne sera pas liée (3) ; mais l'acceptation résulte suffisamment de ce que l'épouse a stipulé pour elle-même dans l'acte avec l'autorisation de son mari (4). En tout cas, l'acceptation peut être donnée postérieurement à l'acte d'acquisition, car aucun texte n'oblige à la constater dans l'acte même (5).

γ) *Des conditions et formes du remploi.*

En ce qui concerne les conditions et les formes du remploi, il faut avant tout se conformer aux règles tracées par le contrat de mariage, dont l'interprétation à cet égard appartient souverainement aux juges du fait (6). Mais, à défaut de texte législatif spécial au régime dotal, le jurisprudence, par analogie, applique d'une manière générale à ce régime les règles fixées par les articles 1434 et 1435 en matière d'emploi des propres des époux sous le régime de la communauté.

Si le contrat de mariage ne contient aucune indication particulière, les acquisitions en remploi doivent, d'après la doctrine, s'opérer en immeubles ou en valeurs immobilières (7). Certains tribu-

(1) Cass., 28 mars 1820, D. A. 10.219 ; Cass., 15 mars 1839, D. 39.1.225 ; Toulouse, 13 août 1841, D. 42.2.10 ; Caen, 19 décembre 1846, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1846.580 ; Agen, 20 juillet 1858, sous Cass., 2 mai 1859, D. 59.1.275 ; Cass., 12 juin 1865, D. 65.1.442.

(2) Agen, 30 juin 1858, S. 59.2.1 ; Cass., 2 mai 1859, D. 59.1.275 ; Grenoble, 25 avril 1861, D. 61.2.149, Montpellier, 16 juillet 1867, *Rev. Not.*, n° 2024.

(3) Cass., 2 mai 1859 et 12 mai 1865, D. 59.1.275 et 65.1.442. — *Contrà*, Rouen, 26 avril 1872, D. 74.2.118.

(4) Rouen, 26 avril 1872, cité en la note précédente.

(5) Rouen, 16 janvier 1864, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1864.2.269.

(6) Cass., 22 février 1859, D. 59.1.117.

(7) Rodière et Pont, III, n° 1840 ; Aubry et Rau, V, § 537, p. 578 ; Laurent, XXIII, n° 519 ; Benech, n° 89 ; Guillouard, *Mariage*, IV, n° 1958 ; Jouitou, I, n° 304 ; Baudry-Lacantinerie, *Du contrat de mariage*, III, 479.

naux ont cependant assimilé à un emploi valable : 1° Le remboursement au mari d'avances faites de deniers à lui propres pour payer des droits de mutation et des prix d'acquisition grevant les immeubles dotaux (1) ; 2° Le payement de dettes de la femme avec date certaine antérieure au mariage (2) ; 3° Le versement de sommes dues à un généalogiste pour honoraires de révélation d'une succession (3) ; 4° Et le payement effectué par l'acquéreur aux mains d'un cohéritier de la femme subrogé aux droits du Trésor public pour acquit de droits de succession dus sur l'immeuble vendu (4). Si l'acquisition d'une maison destinée à être louée comme maison meublée ne peut, lorsque l'emploi doit avoir lieu en immeubles, comprendre les meubles qui la garnissent, le remploi en une maison à construire suivant devis déterminé est valable, pourvu que le devis ait été observé (5). Un arrêt de la Cour de Poitiers du 14 août 1876 (6) a cependant jugé que la femme ne peut pas être autorisée à employer en constructions sur un immeuble dotal le prix de fonds dotaux aliénés, si, aux termes du contrat de mariage, le prix doit servir à l'acquisition de nouveaux immeubles.

Quand le contrat de mariage prescrit le remploi en immeubles, sans autre indication, le remploi peut s'effectuer soit en immeubles réels, soit en immeubles fictifs ou par détermination de la loi, par exemple, en actions de la Banque de France immobilisées (7). Il en serait autrement si les termes du contrat indiquaient la volonté d'exiger en remploi un immeuble par nature ; la Cour de Cassation, par arrêt du 22 février 1859 (8), l'a décidé ainsi, à propos d'une stipulation de remploi « en immeubles de bonne éviction ».

Les tribunaux n'étaient pas d'accord sur la validité du remploi

(1) Caen, 24 août 1858, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1858.1.314.

(2) Caen, 9 juin 1856, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1856.1.299.

(3) Trib. Valognes, 5 février 1895, *La Loi*, 26 février 1895.

(4) Caen, 28 juillet 1880, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1881.1.165.

(5) Cass., 2 avril 1855, D. 55.1.152.

(6) D. 78.2.117.

(7) Caen, 8 mai 1848, S. 48.2.657 ; Grenoble, 1er mars 1850, *Journ. arr. Grenoble*, 1850.462 ; Caen, 27 mars 1851, D. 52.2.194 ; Rouen, 7 mai 1853, D. 53.2.215 ; Riom, 10 janvier 1856, D. 57.2.79 ; Caen, 10 mars 1856, D. 57.2.78 ; Rouen, 21 juin 1856, D. 57.2.102 ; Aix, 17 novembre 1860, D. 61.5.414 ; Angers, 6 juillet 1861, S. 62.2.222 ; Caen, 6 août 1862, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1862.1.308.

(8) D. 59.1.117.

en rentes sur l'Etat français, dans le cas de silence du contrat sur ce point (1) ; mais l'article 46 de la loi du 2 juillet 1862 a mis fin à la controverse.

Lorsque le remploi doit être effectué en l'acquisition d'un immeuble nouveau destiné à remplacer l'immeuble dotal aliéné, auquel il est subrogé, le mari ne peut imposer un autre mode de garantie, tel qu'une caution ou une hypothèque sur ses propres biens ou sur les biens d'un tiers : la caution ou l'hypothèque n'offre, en effet, ni en droit ni en fait, l'équivalent de la garantie précisée par le contrat de mariage (2).

La jurisprudence est divisée sur la question de savoir si le remploi peut s'effectuer par l'extinction des dettes qui grèvent la dot. La Cour de Caen et la Cour de Rouen admettent l'affirmative (3) ; on peut encore citer dans le même sens un arrêt de la Cour de Paris du 18 juin 1875 (4) et un arrêt de la Cour de Riom du 9 mars 1880 (5). D'autres tribunaux, appliquant avec plus de rigueur les textes relatifs à la dotalité, décident, au contraire, que l'extinction des créances qui affectent la dot n'équivaut pas à un remploi, à moins de stipulation spéciale du contrat (6).

Doit-on considérer comme remploi suffisant la rente viagère acceptée par les époux pour prix d'aliénation de l'immeuble dotal ? Oui, dit la Cour de Caen (7), car le remploi peut alors s'expliquer par les considérations les plus graves si les époux sont âgés et in-

(1) Pour la validité : Grenoble, 1er mars 1850, *Journ. arr. Grenoble*, XIII, 462 ; Caen, 11 juin 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.1.287 ; Riom, 10 janvier 1856, D. 57.2.79. — Pour la nullité : Rouen, 7 mai 1853, 2 février 1854 et 17 février 1854, D. 53.2.215 et 54.2.217 ; Paris, 18 mars 1856, *J. N.*, art. 15.769 ; Angers, 6 juillet 1861, S. 62.2.222.

(2) Limoges, 1er avril 1822, S. et P. chr. ; Agen, 28 mars 1832, D. 32.2.141 ; Paris, 26 février 1833, D. 33.2.144 ; Toulouse, 7 août 1833, D. 34.2.9 ; Caen, 30 août 1848, 30 avril 1849 et 2 août 1851, D. 52.2.193 et 52.2.226 ; Bordeaux, 30 avril 1844, S. 44.2.536.

(3) Caen, 7 août 1849, 2 février 1851 et 19 juin 1852, D. 52.2.185, 52.2.234 et 56.2.187 ; Rouen, 19 août 1852, D. 52.2.242 ; Trib. Pont-Audemer, 16 mars 1855, S. 56.2.129.

(4) D. 77.2.223.

(5) D. 81.2.3.

(6) Montpellier, 3 janvier 1852, D. 54.2.110 ; Pau, 5 mars 1859, S. 59.2.404 ; Cass., 12 mars 1861, D. 61.1.155 ; Limoges, 14 novembre 1876, D. 77.2.35 ; Pau, 27 janvier 1891, D. 92.2.28.

(7) Caen, 17 juin 1845, S. 48.2.134.

firmes et ne trouvent que des ressources insuffisantes dans le revenu des biens dotaux. Non, répondent la Cour de Riom (1) et la Cour de Cassation (2), puisque, en cas d'aliénation des biens dotaux pour fournir des aliments à la famille, la vente ne peut avoir lieu qu'avec les garanties exigées par la loi.

Le *Moniteur judiciaire de Lyon* (3) rapporte un jugement du Tribunal de Lyon du 15 mai 1888, qui a déclaré régulier un emploi du prix de partie d'un immeuble dotal en dépenses de grosses réparations et d'agrandissement de cet immeuble.

Les immeubles acquis en remploi de la dot doivent présenter des sûretés suffisantes et être à l'abri de tout danger d'éviction, car la femme dotale doit retrouver dans l'emploi l'équivalent du fonds aliéné (4).

Quel que soit le temps écoulé entre la vente de l'immeuble dotal et l'époque de la réalisation de l'emploi, le montant du prix de vente seul, pourvu qu'il ait été fixé de bonne foi, doit être employé (5). Un arrêt de la Cour de Caen du 22 mars 1839 (6) a ainsi jugé que, dans le cas où la femme s'est réservé le droit de vendre ses immeubles « à la charge d'employer à son profit le prix en provenant en « acquisition d'autres immeubles de valeur à peu près égale », elle n'a droit qu'au remplacement du prix de la vente et non pas de la valeur des immeubles. D'ailleurs, le prix doit être remployé en entier, bien qu'il soit supérieur au chiffre d'une estimation antérieure, que la différence provienne, par exemple, de l'ouverture d'un chemin de fer à proximité (7), ou même d'impenses faites sur le fonds par le mari (8) ; et le mari n'est tenu de faire emploi que du capital du prix et non des intérêts, car il a la jouissance de ces intérêts comme de tous les revenus de la dot (9).

(1) Riom, 12 août 1844, D. 45.2.148.
(2) Cass., 23 juin 1846, D. 46.1.332.
(3) 23 mai 1888.
(4) Cass., 12 mai 1840, D. 40.1.225 ; Caen, 3 décembre 1846, D. 48.2.104 ; Bordeaux, 1er décembre 1847, D. 49.5.340 ; Limoges, 14 janvier 1862, D. 62. 2.27 ; Rouen, 20 décembre 1873, D. 77. 5. 318 ; Cass., 3 avril 1883, D. 84.1.23.
(5) Caen, 2 août 1851, D. 52.2. 226.
(6) *Rec. arr. Caen*, 1839.124.
(7) Paris, 23 mai 1863, D. 63.2.270.
(8) Trib. Marseille, 25 novembre 1843, *Rec. arr. Aix*, 1844.193 ; Caen, 28 mai 1845, *Rec. arr. Caen*, 1845.450.
(9) Limoges, 21 août 1852, D. 53.2.5.

En cas de dissimulation d'une partie du prix de la vente de son immeuble, la femme peut, après la séparation de biens ou après la dissolution du mariage, établir le prix véritable, au moins contre l'acquéreur, même par la preuve testimoniale ou les présomptions : il s'agit alors en effet de dol ou de fraude (1). L'acquéreur qui s'est rendu complice de la faute pourra, en vertu de l'article 1382, être recherché par la femme (2) ; cependant, dans une espèce où, vraisemblablement, l'acquéreur était de bonne foi, la Cour de Caen a décidé que la dissimulation d'une partie du prix d'un immeuble dotal aliénable sous condition d'emploi n'entraînait pas la nullité de la vente, mais autorisait la femme à exiger le complément du remploi (3). Le sous-acquéreur d'un bien dotal n'est pas responsable envers la femme de la dissimulation commise par le premier acquéreur et à laquelle il est resté étranger (4).

Le remploi peut s'effectuer par la cession que le mari fait à sa femme d'un de ses immeubles, puisque l'alinéa 2 de l'article 1595, par la généralité de ses termes, s'applique au régime dotal comme au régime de la communauté ; mais il faut que les biens cédés par le mari soient libres et exempts de toute cause d'éviction, et ne soient pas déjà grevés de l'hypothèque légale de la femme pour une somme supérieure à leur valeur (5). Un jugement du Tribunal de la Seine du 20 décembre 1884 (6) a décidé toutefois que la vente entre époux, nulle quand elle ne rentre pas dans les cas prévus par l'article 1595, ne peut constituer un remploi valable.

L'acte de remploi doit contenir les éléments nécessaires pour la validité d'un emploi ordinaire. Il faut donc que la déclaration d'acquisition en remploi soit contenue dans l'acte d'acquisition même, et, de plus, que l'acte d'acquisition ou la quittance renferme la déclaration d'origine de deniers prescrite par l'article 1435 (7).

(1) Cass., 14 février 1843, D. 43.1.137 ; Caen, 24 avril 1857, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1857.1.178.

(2) Cass., 27 avril 1842, D. 42.1.234.

(3) Caen, 16 avril 1853, D. 54.5.647.

(4) Lyon, 29 juillet 1859, *J. N.*, art. 16.688.

(5) Rouen, 3 mars 1841, D. 42.2.141 ; Trib. Rouen, 7 juillet 1877. *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1878.2.140 ; Riom, 3 janvier 1888, D.89.2.124 ; Caen, 31 octobre 1891, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1892.1.67 ; Trib. Nice, 26 juin 1893, *Gaz Trib.*, 26 août 1893.

(6) *Gaz. Pal.*, 85.1.165.

(7) Pau, 29 février 1860, S. 60.2.415 ; Montpellier, 13 janvier 1872, D. 74. 5.425.

Par le fait seul de l'acquisition régulière en remploi et de l'acceptation par la femme, le nouvel immeuble devient la propriété définitive de l'épouse, qui, par suite, profite exclusivement de la plus-value obtenue ultérieurement par l'immeuble, même si le prix de l'achat en remploi n'a pas été intégralement payé (1).

Alors même que le contrat de mariage fixe un délai, l'expiration du délai n'empêche pas de faire un remploi utile, à moins que le contrat ne frappe de nullité le remploi tardif (2). La femme peut, après sa séparation de biens, effectuer le remploi, si elle le juge à propos, à condition qu'elle y soit autorisée soit par son mari soit par justice ; elle aurait en effet le droit d'aliéner avec cette autorisation en faisant emploi (3). Mais la jurisprudence est en désaccord sur le point de savoir si le tiers, qui a acquis du mari le fonds dotal, peut, après la séparation de biens, contraindre la femme au remploi en lui offrant le prix s'il ne l'a pas payé, ou en le lui offrant une seconde fois s'il l'a versé sans emploi entre les mains du mari (4) ; elle est également divisée sur la possibilité d'effectuer le remploi après la dissolution du mariage (5).

Le remploi peut d'ailleurs avoir lieu par anticipation : pourvu en effet qu'un immeuble nouveau vienne prendre la place de l'ancien,

(1) Rouen, 26 novembre 1856, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1857.2.10 ; Bordeaux, 26 mai 1869, *Journ. arr. Bordeaux*, 1869.275.

(2) Nîmes, 9 août 1842, D. 43.2.116, Rouen, 21 juin 1845, D. 49.2.39.

(3) Limoges, 21 août 1840, D. 41.2.74.

(4) Pour l'affirmative : Bordeaux, 21 août 1848, D. 49.2.40 ; Caen, 30 avril 1849, D. 52.2.193 ; Cass., 20 juin 1853, D. 53.1.265 ; Caen, 31 mai 1870, S. 71.2.31. — Pour la négative : Toulouse, 22 décembre 1834, D. 35.2.86 ; Rouen, 19 mai 1840, D. 41.2.13 ; Limoges, 4 août 1840, D. 41.2.74 ; Lyon, 25 novembre 1842 et 24 mars 1847, S. 43.2.418 et 48.2.141 ; Toulouse, 14 juillet 1852, D. 53.2.11.

(5) Pour l'affirmative : Cass., 20 juin 1853, D. 53.1.265 (arrêt rendu dans une espèce où le remploi devait être opérée non par le mari mais par la femme et où celle-ci avait formellement garanti la vente sur ses paraphernaux : faits qui peuvent, dans une certaine mesure, expliquer la décision) ; Caen, 16 août 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.1.311 ; Grenoble, 25 avril 1861, D. 61.2.149 ; Caen, 26 mai 1865 et 31 mai 1870, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1865.1.127 et 1870.1.208. — Pour la négative : Riom, 26 juin 1839, S. 40.2.145 ; Grenoble, 7 avril 1840, D. 42.2.77 ; Lyon, 11 avril 1840, *Rec. arr. Lyon*, XVIII, 149 ; Rouen, 5 décembre 1840, S. 41.2.71 ; Cass., 27 avril 1842, D. 42.1.234 ; Rouen, 26 août 1851, D. 53.2.16 ; Cass., 17 décembre 1855, D. 56.1.174 ; Caen, 30 juillet 1874, S. 74.2.282.

le but du remploi est atteint, et il importe peu que la vente soit antérieure ou postérieure à l'achat (1).

δ) *Des frais du remploi.*

En l'absence d'une disposition formelle du Code civil, la jurisprudence a proposé plusieurs solutions pour décider qui doit supporter les frais occasionnés par le remploi.

Un premier système, originairement appliqué par la Cour de Caen, met les frais du remploi à la charge de l'acquéreur du fonds dotal ; il découle de l'idée en vertu de laquelle la femme dotale doit retrouver dans le remploi de ses biens aliénés la même nature et au moins la même valeur, que des remplois successifs finiraient par diminuer sensiblement (2).

D'après une autre opinion, ultérieurement adoptée aussi par la Cour de Caen, les frais du remploi doivent être supportés par le mari à la dissolution du mariage, « sans quoi la femme ne retrou- « verait pas sa dot entière (3) ».

Enfin, une troisième solution, qui a prévalu, laisse les frais du remploi à la charge de la femme, qui doit les acquitter sur ses paraphernaux si elle en possède, sinon sur la somme à employer. Elle s'appuie sur deux raisons : d'abord, tout acquéreur doit payer les frais de son acquisition ; puis, c'est une injustice de faire supporter les frais d'emploi par le mari, puisqu'il s'agit d'une opération exécutée dans l'intérêt de la femme (4).

ε) *Conséquences du défaut de remploi.*

Le Code civil ne mentionne pas les conséquences du défaut de remploi. Pour y suppléer, les tribunaux ont cherché par analogie la solution des questions litigieuses dans les dispositions de l'arti-

(1) Cass., 24 novembre 1852, D. 52.1.325 ; Limoges, 18 août 1865, S. 66.2. 192 ; Caen, 5 juillet 1876, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1877.1.11 ; Cass., 24 juillet 1884, D. 85.1.460 ; Toulouse, 9 mai 1888, *Gaz. Trib. Midi*, 14 juillet 1888 ; Caen., 8 juillet 1889, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1890.1.1 ; Cass., 24 juillet 1890, *Pand. fr. pér.*, 90.1.445 ; Paris, 3 février 1892, *La Loi*, 9 février 1892.

(2) Caen, 31 janvier 1834, 18 décembre 1837, 4 décembre 1849 et 27 août 1851, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1834. 606, 1837.678, 1849.1.409, 1851.1.311.

(3) Caen, 7 juillet 1845, D. 46.2.444 ; Rouen, 30 avril 1851, D. 55.2.2.

(4) Caen, 19 juin 1852 et 10 mars 1856, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1852.1. 232 et 1856.1.174 ; Rouen, 19 mai 1859, *J. N.*, art. 16.614 ; Cass., 16 novembre 1859, D. 59.1.490 ; Rouen, 11 novembre 1861, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1862.2.13 ; Besançon, 29 juillet 1871, D. 73.5.397 ; Nîmes, 13 novembre 1872, D. 73.2.189.

cle 1560, qui établit la sanction de l'aliénation de l'immeuble dotal en dehors des cas prévus par la loi.

En premier lieu, le défaut de remploi peut rendre le mari passible de dommages-intérêts envers la femme, sans qu'il y ait même lieu de rechercher s'il a bénéficié de l'aliénation et dans quelle mesure il en a tiré profit : le mari est en effet responsable de l'intégralité des valeurs dotales aliénées (1). Mais le mari n'est pas garant de l'utilité du remploi, s'il n'est pas établi que l'insuffisance en doit être imputée à sa faute ou à sa négligence (2) ; de même, il n'encourt pas de responsabilité quand, toutes les mesures nécessaires prises pour opérer régulièrement le remploi, il n'a pu ni prévoir ni empêcher les faits qui en ont paralysé la réalisation (3).

Un arrêt de la Cour de Paris du 28 juin 1853 (4) a décidé que, s'il a été vendu par le mari un immeuble dotal ou des valeurs mobilières de la femme, aliénables seulement à la charge d'un remploi qui n'a pas été effectué, la femme peut s'en prévaloir pour demander sa séparation de biens, même si le mari justifie qu'il n'a pas de dettes et qu'il possède des immeubles de valeur suffisante pour répondre des aliénations.

La conséquence la plus grave, en jurisprudence, du défaut de remploi ou de l'irrégularité du remploi est, à l'égard de l'acquéreur du bien dotal, la nullité de son acquisition.

A défaut de remploi ou en cas de remploi irrégulier, le mari est-il recevable, pendant le mariage, soit à exercer l'action en nullité, soit à demander une seconde fois à l'acquéreur le paiement du prix de la vente ? Oui, selon la Cour de Rouen (5) et la Cour d'Aix (6), car l'article 1560, dans l'hypothèse normale du régime dotal, lorsque la dot est purement et simplement inaliénable, donne au mari le droit de faire révoquer l'aliénation consentie *constante matrimonio*. Non, d'après la Cour de Grenoble (7), parce que le mari est tenu plus directement encore que le tiers à se conformer aux pres-

(1) Cass., 27 mai 1861, D. 61.1.335 ; Toulouse, 5 février 1870, D. 72.2.54 ; Lyon, 30 juin 1886, *Pand. fr. pér.*, 87.2.39.
(2) Cass., 2 août 1853, D. 54.1.353.
(3) Cass., 7 juillet 1891, D. 92.1.185.
(4) D. 54.2.44.
(5) Rouen, 21 février 1857, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1857.2.215.
(6) Aix, 19 mars 1891, D. 92.2.343.
(7) Grenoble, 28 juillet 1865, D. 65.2.205.

criptions de son contrat de mariage, et qu'il ne peut se prévaloir de sa faute au détriment de l'acheteur, et parce que le remploi peut être effectué jusqu'à la séparation de biens ou la dissolution du mariage.

Quant à la femme, elle peut demander, après sa séparation de biens ou après la dissolution du mariage, la nullité de l'aliénation pour défaut de remploi (1), même quand elle s'est obligée solidairement avec son mari (2). Aux termes d'un arrêt de la Cour d'Aix du 19 mars 1891 (3), le droit d'intenter l'action en nullité appartient pendant le mariage aux deux époux conjointement, et même à la femme seule, lorsque son recours contre le mari pour le contraindre au remploi serait illusoire.

Pendant la durée du mariage, avant comme après séparation de biens, l'acquéreur peut arrêter l'action en nullité, en offrant de payer une seconde fois son prix avec les précautions exigées par le contrat de mariage (4). Mais, le mariage dissous, l'offre reste ou n'est plus recevable, suivant que l'on décide que le remploi est ou n'est plus possible après la dissolution de l'union conjugale (5). En tout cas, si l'acquéreur de biens dotaux, responsable du défaut d'emploi, est tenu de payer les intérêts du prix d'acquisition dont il ne s'est pas trouvé libéré, il ne doit point la plus-value résultant de la hausse de la rente française depuis le jour où le remploi aurait dû être opéré (6).

La femme et ses héritiers ont qualité pour agir contre l'acquéreur, non seulement à raison du défaut de remploi, mais encore en cas

(1) Grenoble, 3 décembre 1824, D. A. 10.337 ; Cass., 8 novembre 1826, D. 27.1.43 ; Toulouse, 21 août 1833, D. 34.2.74 ; Grenoble, 7 avril 1840, D. 42.2.77 ; Cass., 12 mai 1840, 25 et 27 avril 1842, D. 40.1.225 et D. 42.1.234 et 344 ; Lyon, 25 novembre 1842 et 24 mars 1847, S. 43.2.418 et 48.2.141 ; Limoges, 14 janvier 1862, D. 62.2.27 ; Trib. Vienne, 20 juillet 1864 et Grenoble, 28 juillet 1865, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1865.342 ; Caen, 21 juin 1876, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1876.1.236.

(2) Lyon, 3 juillet 1861, *Rec. arr. Lyon*, 1861.401.

(3) D. 92.2.343.

(4) Grenoble, 16 août 1832, D. 32.2.112 ; Bordeaux, 27 novembre 1841, *Journ. arr. Bordeaux*, 1841.585 ; Grenoble, 7 juillet 1842, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, X, 359 ; Rouen, 19 mars 1857, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1857. 2.218.

(5) Rouen, 21 février 1857, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1857, 2.215.

(6) Caen, 7 mars 1898, *Pand. fr. pér.*, 99.2.121.

d'insuffisance du remploi, car un remploi insuffisant n'est conforme ni à la lettre ni à l'esprit du contrat de mariage, en vertu duquel l'immeuble nouveau doit prendre exactement la place de l'ancien (1). Cependant, aux termes d'un arrêt de la Cour de Caen du 21 juin 1854 (2), l'acte par lequel la femme donne une évaluation aux immeubles qu'elle accepte en remploi fait la règle des parties, tant qu'il n'est pas attaqué pour violence, fraude ou lésion. D'ailleurs, pour déterminer la responsabilité de l'acquéreur, il faut se reporter à la valeur du nouvel immeuble au moment de l'achat, sans tenir compte de la dépréciation qu'il a pu subir depuis, même par suite de la mauvaise administration du mari (3).

L'obligation de surveiller le remploi incombe à tout acquéreur du bien dotal, aussi bien à l'expropriant pour cause d'utilité publique qu'à l'acquéreur volontaire (4) ; mais elle ne s'applique pas à l'acquéreur des paraphernaux, même si la condition d'emploi est imposée par le contrat de mariage pour le cas de vente de ces biens (5).

L'action révocatoire intentée par la femme ou ses héritiers entraîne pour l'acquéreur qui a traité avec le mari l'obligation de restituer les fruits qu'il a perçus depuis la séparation de biens ou la dissolution du mariage : il a connu le vice qui entachait son titre d'acquisition, il est donc considéré comme de mauvaise foi (6). Un arrêt de Cassation du 12 mai 1840 (7) a toutefois décidé que le tiers qui n'a pas surveillé le remploi n'est pas, par cela seul, réputé possesseur de mauvaise foi, et qu'il ne peut être condamné à la restitution des fruits à partir d'une date antérieure à la séparation de biens qu'autant qu'il est déclaré en termes exprès et formels avoir possédé de mauvaise foi.

Les tiers acquéreurs évincés par la femme n'ont de recours ni contre elle ni contre ses héritiers, même si la femme a aliéné con-

(1) Lyon, 30 janvier 1889, *La Loi*, 29 mai 1889 ; Trib. Seine, 19 décembre 1890, *Pand. fr. pér.*, 91.2.175.

(2) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1854.1.294.

(3) Riom, 27 mai 1850, D. 52.2.237 ; Cass., 2 août 1853, D. 54.1.353.

(4) Cass., 15 mars 1886, D. 86.1.383.

(5) Toulouse, 23 juin 1852, D. 54.2.98 ; Cass., 9 août 1858, D. 58.1.371.

(6) Cass., 28 mars 1820, D. A. 10.219 ; Riom, 26 juin 1839, S. 40.2.145 ; Cass., 25 et 27 avril 1842, D. 42.1.234 et 235 ; Caen, 30 avril 1849, D. 52.2.193 ; Toulouse, 14 juillet 1852, D. 53.2.11 ; Rouen, 7 avril 1886, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1886.2.148 ; Cass., 3 décembre 1888, S. 89.1.121.

(7) D. 40.1.225.

jointement avec son mari et a promis garantie d'une manière spéciale (1). Mais ils peuvent agir en dommages-intérêts contre le mari, s'il ne leur a pas déclaré que le bien était dotal et que l'aliénation était soumise à la condition d'emploi ; en tout cas, le mari qui a averti l'acquéreur est déchargé de toute responsabilité (2).

A défaut d'emploi du prix du fonds dotal aliéné, la femme, après séparation de biens, jouit de la faculté d'exercer, à son choix, l'action révocatoire contre l'acquéreur ou l'action hypothécaire sur les biens de son mari (3). La Cour de Grenoble ne lui a cependant accordé qu'une seule action, tantôt l'action révocatoire, tantôt l'action hypothécaire, et, en lui en donnant une, lui a refusé l'autre (4).

L'acquéreur, obligé de payer à nouveau comme responsable du défaut de remploi lors du paiement primitif, n'a pas droit à la subrogation dans l'hypothèque légale de la femme contre son mari : il n'est point en effet tenu de la même obligation que lui, mais d'une obligation toute personnelle qui a sa source dans l'article 1560 ; il ne saurait donc, pour se faire subroger, se prévaloir des dispositions de l'article 1251 § 3 (5).

D'après un arrêt de Cassation du 16 novembre 1859 (6), le droit qui appartient à la femme contre l'acquéreur et son mari, à défaut de remploi ou en cas de remploi irrégulier, constitue un droit réel immobilier. Du reste, la responsabilité de l'acquéreur chargé de la surveillance du remploi ne cesse pas par cela seul qu'il serait prouvé que, lors de la vente, le mari possédait des biens suffisants pour répondre du prix du fonds dotal vendu (7); dans tous les cas, la clause de remploi est indivisible et toujours obligatoire pour les tiers acquéreurs (8).

(1) Caen, 22 mars 1839, *Rec. arr. Caen*, 1839.124 ; Cass., 27 avril 1842, D. 42.1.234.

(2) Cass., 27 avril 1842, cité en la note précédente ; Bordeaux, 2 juin 1856, *Journ. arr. Bordeaux*, 1856.277.

(3) Cass., 21 décembre 1853 et 2 mai 1855, D. 54.1.5 et 55.1.231 ; Lyon, 30 janvier 1889, *La Loi*, 17 mai 1889.

(4) Grenoble, 8 mars 1827, 28 juin 1827 et 12 janvier 1835, *Journ. arr. Grenoble*, III, 395, III, 481 et VII, 490. — En sens contraire : Grenoble, 30 juin 1825, D. 25.2.181.

(5) Rouen, 7 avril 1886, D. 88.2.45 ; Cass., 3 décembre 1888, D. 90.1.71.

(6) D. 59.1.490.

(7) Agen, 28 mars 1832, D. 32.2.141.

(8) Cass., 12 décembre 1833, D. 34.2.40.

La femme dotale qui, par contrat de mariage, a stipulé l'aliénabilité de ses biens dotaux à charge d'emploi, peut ratifier les ventes irrégulièrement consenties (1). Cependant, aux termes d'un arrêt de la Cour de Rouen du 5 mars 1855 (2), la ratification passée pendant la durée du mariage, même après séparation de biens, est inefficace.

Une clause spéciale du contrat de mariage peut dispenser l'acquéreur de vérifier l'utilité et la valeur du remploi ; mais la jurisprudence estime que cette stipulation ne l'affranchit pas de l'obligation de s'assurer au moins de l'existence d'un remploi réel et effectif (3). Au contraire, la convention portant que « les époux « seront seuls juges de la validité du remploi, et que les tiers ne « sont pas autorisés à s'y immiscer et sont valablement libérés par « la seule quittance des époux », et d'autres clauses analogues, aussi explicites, dispensent l'acquéreur de toute responsabilité (4).

L'acquéreur d'un bien dotal aliénable avec obligation de remploi imposée à la femme, peut être forcé de payer son prix sans qu'il soit fourni de remploi,lorsque,par jugement contradictoire passé en force de chose jugée, la femme a été autorisée à toucher ce prix sans remploi (5). La responsabilité des tiers cesse également en présence d'un remploi irrégulier, quand un jugement contradictoire, devenu définitif, a déclaré le remploi valable (6).

Dans le cas où il ne lui est pas justifié d'un remploi suffisant, l'acquéreur a le droit de se refuser au paiement de son prix et d'en effectuer la consignation pour arrêter le cours des intérêts (7). Mais la consignation ne le débarrasse pas de l'obligation de surveiller le remploi à opérer au moment du retrait : si,en effet,les offres réelles suivies de consignation libèrent le débiteur, c'est parce qu' « elles tiennent à son égard lieu de paiement » (art. 1257) ; or,

(1) Cass., 1er mars 1870, D. 70.1.331.

(2) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.2.249.

(3) Cass., 29 janvier 1890, D. 90.1.97 ; Aix, 19 mars 1891, D. 92.2.343 ; Trib. Seine, 10 avril 1894, *Gaz. Pal.*, 94.2.340.

(4) Limoges, 14 janvier et 7 mai 1862, D. 62.2.27 et 118 ; Aix, 3 décembre 1879, D. 81.2.80 ; Bordeaux, 21 avril 1888, D. 90.2.24 ; Agen, 2 février 1891, D. 91.2.331.

(5) Rouen, 20 mars 1832, D. 33.2.209 ; Grenoble, 20 décembre 1832, D. 33.2.174. — *Contrà* : Caen, 12 mars 1831, D. 33.2.209.

(6) Caen, 12 juillet 1851, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1851.1.240.

(7) Limoges, 21 août 1852, D. 53.2.5.

l'acquéreur d'un bien dotal est tenu non seulement d'effectuer le paiement de son prix, mais encore de s'assurer de la réalisation du remploi (1).

Un arrêt de la Cour de Paris du 26 janvier 1874 (2) décide que le vendeur, qui a sciemment concouru à une fraude organisée contre la femme afin de détourner une partie du capital dotal au moyen d'une exagération du prix apparent payé pour l'acquisition en remploi, est solidairement responsable avec le mari. Mais le vendeur de bonne foi n'est nullement garant de la validité du remploi; aussi, le vendeur d'un immeuble acheté par anticipation pour servir de remploi de biens dotaux qu'une femme se propose d'aliéner, n'a pas à répondre de l'efficacité du remploi de ces biens, et la vente est valable alors même que le remploi est déclaré nul (3).

A plusieurs reprises, la jurisprudence a consacré l'obligation pour tout détenteur de biens dotaux et spécialement pour l'agent de change, d'assurer, dans les conditions prévues au contrat de mariage, le remploi des valeurs dotales dont la négociation lui est confiée (4). La responsabilité du notaire rédacteur de l'acte de vente du fonds dotal peut aussi se trouver engagée dans le remploi, Il a été en effet jugé : 1° Que le notaire, déclaré responsable de la nullité de la vente d'un bien dotal effectuée sans remploi du prix, faute d'avoir vérifié l'existence dans le contrat de mariage de la clause de remploi, bien qu'il ait accepté le mandat de procéder à cette vérification, peut n'être condamné qu'à la réparation partielle du préjudice causé à l'acquéreur, en considération de la possibilité pour ce dernier de prendre aussi personnellement connaissance du contrat de mariage et de l'imprudence qu'il a commise en négligeant cette précaution (5); 2° Et que le notaire rédacteur d'une procuration pour vendre, par le ministère d'un agent de change,

(1) Bordeaux, 4 février 1830, D. 30.2.287 ; Nîmes, 11 juin 1856, S. 57.2.272; Cass., 12 mai 1857, D. 57.1.364 ; Caen, 26 janvier 1872, D. 74.5.426 ; Cass., 15 mars 1886, D. 86.1.383.

(2) *Bull. arr. Paris*, 1874.491.

(3) Cass., 24 juillet 1884, D. 85.1.460.

(4) Rouen, 7 avril 1886. D. 88.2.45 ; Cass., 3 décembre 1888 et 7 juillet 1891, D. 90.1.171 et 92.1.185 ; Toulouse, 18 janvier 1893, *Rev. Not.*, n° 8.901 ; Trib. Seine, 13 décembre 1894, *Le Droit*, 9 janvier 1895.

(5) Cass., 31 mars 1862, D. 62.1.330 ; Toulouse, 18 janvier 1893. cité en la note précédente.

un titre de rente dotal, est responsable du défaut de remploi du prix, lorsqu'en énonçant dans la procuration la faculté d'aliéner les biens dotaux, il a omis d'y insérer la nécessité du remploi résultant du contrat (1).

D'une manière générale, toute personne qui a aidé la femme dotale dans les manœuvres frauduleuses employées par elle pour arriver à toucher sans remploi le prix de ses biens dotaux aliénables à charge de remploi, est responsable envers la femme ou ses héritiers du dommage ainsi causé, même si, en l'aidant dans l'accomplissement de la fraude, cette personne n'a fait qu'un acte de complaisance dont elle n'espérait tirer et n'a tiré en effet aucun profit (2).

II. — *Exceptions résultant de la loi.*

A. — Etablissement des enfants.

Quand il s'agit de l'établissement d'enfants communs, l'article 1556 permet à la femme de leur donner ses biens dotaux avec l'autorisation de son mari. La Cour de Limoges, s'appuyant sur la différence de rédaction des articles 1555 et 1556, admet que, dans cette hypothèse, la femme ne peut se faire autoriser par justice, quand le mari refuse de donner son consentement à la donation (3); mais un arrêt de la Cour de Rouen du 24 décembre 1841 (4) a adopté, avec juste raison, la solution contraire. D'un autre côté, rien n'empêche la femme, autorisée de son mari, de demander au tribunal l'autorisation d'hypothéquer ses biens dotaux pour l'établissement des enfants communs : elle pourrait en effet trouver en pratique dans cette autorisation plus de facilité pour contracter un emprunt hypothécaire (5).

D'après un arrêt de la Cour de Nîmes du 5 novembre 1890 (6), le mot « enfants », employé dans les articles 1555 et 1556, ne vise pas seulement les enfants du premier degré, mais encore les petits-enfants. Aux termes du même arrêt, l'expression « l'établissement

(1) Dijon, 14 juin 1880, S. 81.2.126.
(2) Cass., 25 juin 1842, D. 42.1.325.
(3) Limoges, 2 septembre 1835, D. 36.2.25.
(4) D. 42.2.24.
(5) Caen, 18 février 1868, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1868. 1.169.
(6) *Pand. fr. pér.*, 91.2.126.

« des enfants » doit s'interpréter dans un sens large : elle ne s'applique pas seulement à un établissement par mariage ; elle s'entend de tout ce qui peut procurer aux enfants les moyens de se suffire à eux-mêmes, leur assurer une existence indépendante des parents et leur créer une situation nouvelle et meilleure (1). La jurisprudence considère comme un établissement : 1° L'acquisition d'un office (2) ; 2° La donation destinée à permettre à l'enfant de vivre de son revenu, comme chef de famille (3) ; 3° La donation faite, soit par préciput, soit en vertu d'un partage anticipé, même après le contrat de mariage de l'enfant, s'il est établi que c'est bien en faveur du mariage que les père et mère ont disposé et qu'ils sont revenus de la résistance qu'ils avaient opposée à l'union du donataire (4) ; 4° La donation par la mère au profit du mari de sa fille pour le cas du prédécès de celle-ci (5) ; 5° Les frais occasionnés par l'obligation pour un jeune homme de faire un surnumérariat (6) ; 6° La création ou l'acquisition d'un fonds de commerce (7) ; 7° La constitution d'une pacotille (8) ; 8° Et les déboursés utilisés en achat de mobilier, dépenses d'installation et versement de cautionnement (9). Mais elle n'admet pas comme assimilables à un établissement : 1° Des spéculations passagères ou des essais d'agriculture, de commerce ou d'entreprises auxquels l'enfant s'est livré, sans y attacher l'idée d'un établissement sérieux et définitif (10) ; 2° Une entreprise présentant le caractère d'une opération hasardeuse, sans garantie de stabilité et de durée (11) ; 3° Une donation à titre

(1) Dans le même sens, Toulouse, 17 mai 1826, D. 33.2.152 ; Rouen, 5 février 1829, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1830.5 ; Grenoble, 21 janvier 1835, D. 35.2.66 ; Cass., 9 avril 1838, D. 38.1.159 ; Bordeaux, 31 août 1840, D. 41.2.125 ; Lyon, 11 mars 1851, *Rec. arr. Lyon*, XXIX, 264 ; Grenoble, 6 juillet 1862, Trib. Montélimar, 26 juillet 1862, et Trib. Valence, 15 juillet 1862 et 10 mai 1864, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1862.212, 1863.73 et 1865.89 ; Cass., 10 février 1896, *Pand. fr. pér.*, 98.1.30.
(2) Nîmes, 7 juin 1860, S. 60.2.341.
(3) Paris, 25 août 1845, D. 45.1.133.
(4) Agen, 10 juillet 1850, D. 50.2.113.
(5) Trib. Caen, 10 août 1849, *Rec. arr. Caen*, 1850.610.
(6) Caen, 26 juillet 1852, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1853.1.53.
(7) Trib. Lyon, 3 mars 1893, *La Loi*, 29 mai 1893.
(8) Bordeaux, 24 novembre 1851, *Journ. arr. Bordeaux*, 1852.271.
(9) Cass., 24 octobre 1892, D. 92.1.620.
(10) Caen, 25 janvier 1823, D. A. 10.314.
(11) Bordeaux, 31 août 1840, D. 41.2.125 ; Trib. Seine, 29 mars 1882, *Gaz. Pal.*, 82.1.585.

de partage anticipé, faite par une mère, non pas dans le but d'établir ses enfants, mais avec la volonté d'avantager l'un d'eux au détriment de l'autre (1) ; 4° Le partage anticipé réalisé alors que les enfants sont déjà mariés et dotés (2) ; 5° L'extension que l'on voudrait donner à un commerce déjà exploité par l'enfant (3) ; 6° Et le cautionnement fourni par une femme pour garantir le paiement des dettes de l'établissement commercial en plein exercice de son fils (4). Si enfin, selon un arrêt de la Cour de Bordeaux du 8 juillet 1890 (5), il n'est pas nécessaire que la donation soit concomitante ou suivie immédiatement de l'établissement en vue duquel elle est consentie, il faut qu'elle ait avec cet établissement une relation directe et certaine.

Ce serait trop étendre le sens du mot « établissement » que de l'appliquer aux dépenses journalières ou annuelles de l'éducation d'un enfant en vue d'un état incertain (6) ; mais il en serait autrement, s'il s'agissait d'une éducation spéciale donnant à l'enfant des moyens d'existence immédiats, comme la pension à payer à l'Ecole polytechnique (7), ou les frais nécessaires pour maintenir un jeune homme dans une école normale primaire jusqu'au brevet d'instituteur (8), ou encore le remplacement militaire à l'époque où il existait (9).

D'ailleurs, la donation, pour être valable, doit avoir réellement pour cause l'établissement de l'enfant ; elle serait nulle si la cause n'était que simulée, et si la donation avait été faite, non en vue du profit de l'enfant, mais pour procurer au mari des ressources illé-

(1) Cass., 27 juin 1859, D. 59.1.298.

(2) Cass., 18 avril 1864, D. 64.1.209 ; Toulouse, 17 décembre 1868, D. 69.2.1 ; Caen, 11 juin 1869, D. 74.5.175 ; Cass., 12 avril 1870, S. 70.1.185 ; Montpellier, 5 juin 1872, D. 73.2.62.

(3) Bordeaux, 29 août 1849, D. 52.2.15.

(4) Bordeaux, 31 mars 1870, *Journ. arr. Bordeaux*, 1870.135.

(5) *Journ. arr. Bordeaux*, 1891.1.267.

(6) Caen, 25 janvier 1823, D. A. 10.314.

(7) Nîmes, 5 novembre 1890, *Pand. fr. pér.*, 91.2.126.

(8) Bordeaux, 22 juillet 1841, *Journ. arr. Bordeaux*, 1841.458.

(9) Rouen, 25 février 1828, D. 28.2.88 ; Grenoble, 21 janvier 1835, D. 35.2.66 ; Nîmes, 10 août 1837, D. 38.2.14 ; Rouen, 22 juin 1842, D. 43.2.9 ; Caen, 21 juin 1844 et 19 novembre 1847, D. 45.4.461 et 49.2.84 ; Nîmes, 24 mars 1851, D. 51.2.208 ; Rouen, 16 juillet 1855 et 9 décembre 1868, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.2.262 et 1869.2.26. — *Contrà*, Limoges, 31 mai 1838, D. 38.2.204 ; Trib. Grenoble, 19 décembre 1882, *Rev. Not.*, n° 6.628.

gales (1). Toutefois, il n'est pas nécessaire que l'acte de donation spécifie l'établissement à former ; il suffit que la libéralité soit faite dans cette intention, et que les capitaux soient employés dans ce sens (2). Enfin, la validité de la donation destinée à créer un établissement commercial aux enfants ou des obligations contractées dans le même but par la femme, ne dépend nullement du succès de l'établissement (3).

Un arrêt de la Cour de Grenoble du 4 août 1832 (4) a décidé qu'une donation de biens dotaux ne devait pas dépasser les limites de la part héréditaire de l'enfant dans la succession de sa mère ; mais les tribunaux, en général, reconnaissant que la loi n'impose aucune restriction à la faculté de la mère dotale de donner ses biens dotaux pour l'établissement de ses enfants, admettent que la femme n'est pas fondée à demander la réduction de sa libéralité, sous le prétexte que la donation excéderait à la fois la réserve de l'enfant donataire et la quotité disponible (5). Les autres enfants ont, il est vrai, le droit d'attaquer la donation à la mort de leur mère ; mais jusque-là leur action n'est pas recevable (6).

La femme dotale peut-elle, au lieu de donner son immeuble, l'engager, l'hypothéquer ou l'aliéner, pour se procurer l'argent nécessaire à l'établissement de l'enfant ? A l'exception de quelques arrêts (7), la jurisprudence paraît fixée pour décider que le droit de donner, conféré à la femme par les articles 1555 et 1556, peut s'exercer, soit directement par la donation réelle de l'immeuble dotal, soit indirectement par le moyen de la vente ou de l'engage-

(1) Cass., 7 juillet 1830, 15 février 1847 et 4 février 1856, D. 30.1.273 ; 47.1.53 et 56.1.102.

(2) Cass., 9 avril 1838, D. 38.1.159 ; Bordeaux, 30 avril 1841, *Journ. arr. Bordeaux*, 1841.257 ; Paris, 25 août 1845, D. 45.2.133 ; Cass., 4 novembre 1896, *Pand. fr. pér.*, 98.1.193.

(3) Paris, 25 août 1845, cité en la note précédente ; Trib. Lyon, 3 mars 1893, *La Loi*, 29 mai 1893.

(4) D. 32.2.102.

(5) Caen, 26 novembre 1835, *Rec. arr. Caen*, 1848.604 ; Grenoble, 1[er] février 1849, D. 52.2.15 ; Rouen, 17 janvier 1852, D. 52.2.236 ; Nîmes, 7 juin 1860, S. 60.2.341.

(6) Nîmes, 7 juin 1860, cité en la note précédente.

(7) Contre l'hypothèque : Bordeaux, 11 août 1836, D. 37.2.182 ; Poitiers, 17 juillet 1838, S. 39.2.233 ; Amiens, 1[er] août 1840, S. 42.2.431. — Contre la vente : Caen, 23 avril 1847, D. 48.2.133 ; Caen, 24 novembre 1873, S. 74.2.134 ; Pau, 2 mars 1874, S. 75.2.147.

ment de l'immeuble : la donation est sans doute la voie ordinaire suivie pour doter les enfants qui se marient ; mais, quand il s'agit d'un autre établissement, il faut souvent de l'argent et non des immeubles, et l'esprit de la loi semble très favorable à cette solution (1). Un arrêt de la Cour de Lyon du 28 avril 1875 (2) a, par exemple, décidé que la faculté accordée à la femme de donner ses biens dotaux pour l'établissement de ses enfants renferme celle de leur constituer une rente viagère garantie sur ses biens dotaux ; d'après un arrêt de Cassation du 1er avril 1845 (3) et un arrêt de la Cour de Rouen du 16 avril 1860 (4), l'article 1556 laisse à la femme le droit de renoncer à son hypothèque légale dans le but de procurer un établissement à ses enfants ; et, à l'exception d'un arrêt de la Cour de Limoges du 6 janvier 1844 (5), la jurisprudence reconnaît à la mère le droit d'hypothéquer ses biens dotaux pour assurer la restitution de la dot apportée à son fils par sa bru (6). Cependant, le cautionnement hypothécaire consenti par la femme sur ses biens dotaux est nul, s'il n'intervient qu'après la célébration du mariage, c'est-à-dire à une époque où l'établissement de l'enfant est déjà un fait acquis (7).

L'acquéreur du fonds dotal ou le prêteur ne pourrait être recherché que si le prix de vente ou la somme empruntée n'avait pas reçu l'emploi en vue duquel les articles 1555 et 1556 autorisent l'aliénation du fonds dotal. Dès que l'emploi a été ainsi effectué, l'acte consenti par la femme est pleinement valable à l'égard des tiers, et les cohéritiers de l'enfant avantagé n'ont qu'une action personnelle en rapport ou en réduction à exercer contre ce der-

(1) Montpellier, 7 juin 1825, D. 26.2.11 ; Rouen, 23 juin 1835, D. 37.2.182 ; Cass., 1er avril 1845, D. 45.1.197 ; Nîmes, 24 mars 1851, D. 51.2.208 ; Caen, 26 juillet 1852, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1861.1.53 ; Pau, 16 avril 1855, D. 58.2.86 ; Nîmes, 7 juin 1860, S. 60.2.341 ; Rouen, 9 décembre 1868, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1869.2.26 ; Cass., 23 juin 1880, D. 80.1.442 ; Trib. Toulouse, 10 mai 1893, *J. N.*, art. 25.450.

(2) D. 77.2.179.

(3) D. 45.1.197.

(4) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1861.2.92.

(5) D. 45.2.147.

(6) Montpellier, 7 juin 1825, D. 26.2.11 ; Nîmes, 30 avril 1845, D. 46.2.231 ; Bordeaux, 1er mai 1850, D. 52.2.174 ; Limoges, 3 mars 1854, D. 55.2.731 ; Riom, 27 mai 1861, *Rev. Not.*, n° 156 ; Cass., 26 novembre 1900, *Pand. fr. pér.*, 1901.1.220.

(7) Pau, 19 décembre 1860, D. 61.2.149.

nier (1). Il a été jugé cependant : 1° Que le débiteur de la créance donnée pour l'établissement d'un enfant n'est pas tenu d'en surveiller l'emploi (2) ; 2° Et que le prêteur, subrogé dans l'effet de l'hypothèque légale d'une femme dotale contre son mari pour sûreté d'une somme destinée à l'établissement de son enfant, n'est pas obligé d'en surveiller l'emploi, une telle surveillance étant en fait impossible (3).

En présence des termes généraux des articles 1555 et 1556, la jurisprudence reconnaît à la femme le droit de donner ses immeubles dotaux pour l'établissement de ses enfants, même dans le cas où elle possède des paraphernaux (4). D'ailleurs, l'intention de la femme d'utiliser sa dot à l'établissement des enfants doit être expresse ou au moins résulter clairement des termes de l'acte (5), et la pensée d'affecter à la donation des biens dotaux plutôt que des paraphernaux ne peut résulter d'un fait postérieur à la donation elle-même (6). En cas de doute sur la catégorie de ses biens à l'aide desquels la femme dotale a entendu établir ses enfants, on doit faire peser la dette d'abord sur les paraphernaux (7).

Le donateur peut imposer à sa libéralité telles restrictions qu'il juge convenable. Aussi, les tribunaux ont-ils admis la validité de la clause par laquelle une femme dotale, en constituant une dot à son fils, se réserve de reprendre, en cas de vente de l'immeuble par le donataire, tout ce qui, dans le prix de vente, excéderait une certaine somme (8).

Aux termes d'un arrêt de la Cour de Paris du 29 juin 1874 (9),

(1) Bordeaux, 31 août 1840, D. 41.2.125 ; Cass., 4 février 1856, D. 56.1.61 ; Lyon, 20 mai 1875 et 15 juillet 1876, *Monit. jud. Lyon*, 14 octobre 1875 et 4 janvier 1877.

(2) Grenoble, 6 juillet 1862 et Trib. Montélimar, 26 juillet 1862, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1862.212.

(3) Cass., 24 octobre 1892, D. 92.1.620.

(4) Cass., 18 février 1852, D. 52.1.88; Toulouse, 13 mai 1852, D. 53.2.93.

(5) Cass., 18 juillet 1861, D. 61.1.426; Bordeaux, 21 juillet 1862, S. 63.2.11.

(6) Cass., 18 février 1852, D. 52.1.88 ; Bordeaux, 27 janvier 1853, D. 55.2. 329.

(7) Bordeaux, 27 janvier 1853, cité en la note précédente ; Cass., 18 juillet 1861, D. 61.1.426.

(8) Bordeaux, 6 août 1853, D. 54.2.19 ; Cass., 8 janvier 1855 et 4 août 1857, D. 55.1.97 et 57.1.343.

(9) *Bull. arr. Paris,* 1874.489.

lorsqu'une femme a été autorisée à vendre un immeuble dotal avec affectation du prix à l'établissement de son fils, et que cet emploi est en fait devenu impossible, elle peut contraindre l'acquéreur à déposer le prix entre les mains d'un agent de change chargé de l'employer en rente sur l'Etat. Mais le donateur qui allègue l'insuccès ou le défaut de nécessité de l'établissement n'est pas fondé à revenir sur sa libéralité (1) ; la Cour de Cassation a également, en pareil cas, refusé l'action en révocation aux créanciers du donateur (2).

Lors d'une aliénation de biens dotaux autorisée par justice à la demande de la femme pour l'établissement de ses enfants, le prix ne cesse d'être la propriété de la femme et ne devient celle de l'enfant que par l'accomplissement des conditions imposées à l'aliénation ; jusque-là, il conserve le caractère dotal et ne peut être ni aliéné par l'enfant ni saisi par ses créanciers (3).

Les biens dotaux, mobiliers ou immobiliers, donnés à l'enfant pour son établissement sont libres entre ses mains, sauf les restrictions apportées par l'acte même au droit du donataire (4). Cependant, si la donation par la mère, et, ultérieurement, la vente ou l'emprunt par l'enfant constituaient des actes frauduleux concertés avec l'acquéreur ou le prêteur pour arriver au détournement de la dot, le prêteur ou l'acquéreur serait responsable de la fraude à laquelle il aurait concouru (5).

B. — Aliénation autorisée par justice.

α) Règles communes aux divers cas d'aliénation prévus par l'article **1558.**

L'autorisation d'hypothéquer ses immeubles dotaux accordée par le tribunal à une femme est nécessairement spéciale ; elle n'emporte donc pas pour elle la faculté de céder plus tard à son créancier son hypothèque légale sur les biens de son mari, dans le cas où ses immeubles, hypothéqués antérieurement avec auto-

(1) Paris, 25 août 1845, D. 45.2.133 ; Rouen, 17 janvier 1852, D. 52.2.236.

(2) Cass., 9 avril 1838, D. 38.1.159.

(3) Cass., 23 décembre 1868, D. 69.1.110, et, sur renvoi, Orléans, 2 juillet 1869, S. 70.2.36.

(4) Caen, 26 novembre 1835, *Rec. arr. Caen*, 1848.604 ; Paris, 25 août 1845, D. 45.2.133 ; Caen, 18 juin 1860, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1860.1.431.

(5) Cass., 15 février 1847 et 30 mars 1874, D. 47.1.53 et 74.1.417.

risation de justice, sont insuffisants pour garantir au créancier son remboursement intégral (1). L'autorisation serait nulle si, au lieu d'être spéciale à chaque créance, elle était donnée pour des causes diverses appréciées en bloc (2).

Saisi d'une demande en autorisation, le tribunal doit rechercher si les époux n'ont pas d'autres ressources pour faire face à la dépense projetée ; il peut ne pas permettre l'aliénation, même dans les cas prévus par l'article 1558, si la femme possède des paraphernaux (3). Un arrêt de la Cour de Paris (chambre du conseil) du 13 juillet 1897 (4) a cependant décidé que, lorsque des époux soumis au régime dotal sont propriétaires de valeurs mobilières paraphernales, facilement réalisables, libres et disponibles, ces valeurs ne sauraient obligatoirement servir aux dépenses de grosses réparations nécessaires aux immeubles dotaux de la femme, parce qu'il en résulterait une transformation de la dot qui frapperait en réalité de dotalité des biens paraphernaux et que les dépenses doivent alors être payées à l'aide de l'aliénation de biens dotaux.

Au refus de la femme, le mari ne pourrait pas solliciter de la justice l'autorisation requise par l'article 1558 ; mais, si le mari ne lui donne pas son consentement, la femme peut obtenir du tribunal l'autorisation d'aliéner la nue propriété de l'immeuble dotal, car cette propriété lui appartient sans réserve (5).

Puisque l'autorisation de justice, quand elle est nécessaire, doit être préalable à l'aliénation (art. 997, C. proc. civ.), l'autorisation postérieure ne suffirait pas pour valider une aliénation antérieure, radicalement nulle (6). Dans cet ordre d'idées, un arrêt de Cassation du 4 novembre 1891 (7) décide que l'autorisation accordée par justice à une femme dotale d'emprunter, avec hypothèque sur ses biens dotaux, un capital nouveau, n'entraîne pas celle de garantir par l'engagement de sa dot des emprunts antérieurs. Toutefois,

(1) Nîmes, 1er août 1891, D. 92.2.146.

(2) Lyon, 3 janvier 1872, D. 74.2.43 ; Agen, 29 mars 1892, D. 92.2.253.

(3) Cass., 19 juillet 1887, D. 88.1.49.

(4) *Pand. fr. pér.*, 98.2.152.

(5) Riom, 9 juillet 1810, P. chr. ; Caen, 4 février 1867, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1867.1.183.

(6) Bordeaux, 27 juillet 1852, D. 53.2.49 ; Nîmes, 22 avril 1856, S. 57.2.100.

(7) D. 92.1.287.

d'après un arrêt de la Cour de Lyon du 26 mars 1892 (1), il est loisible aux juges, après comme avant l'aliénation amiable de l'immeuble dotal, d'autoriser la femme à payer sur le prix de vente des dettes comprises dans celles indiquées en l'article 1558.

Les tribunaux peuvent-ils permettre d'hypothéquer le fonds dotal dans les cas où, en vertu de l'article 1558, ils sont libres d'en autoriser l'aliénation ? Quelques arrêts ont adopté la négative (2) ; mais la jurisprudence est aujourd'hui fixée dans le sens de l'affirmative (3). Un arrêt de la Cour de Cassation du 30 décembre 1850 (4) reconnaît même, contrairement à un arrêt de la Cour d'Aix du 15 janvier 1841 (5), que l'autorisation donnée par justice aux époux d'aliéner le fonds dotal emporte celle de l'hypothéquer, car « la distinction entre la faculté d'aliéner et celle d'hypothéquer, admise « à l'égard des femmes à raison de leur faiblesse ou de leur incapacité et dans le but de les soustraire à un entraînement ruineux, ne « peut se concevoir ni être admise quand il s'agit de l'autorisation « de la justice, placée au dessus de toute influence ».

En autorisant l'hypothèque sur les biens dotaux dans les cas prévus par l'article 1558, les tribunaux peuvent en même temps permettre à la femme de stipuler par l'acte, qu'à défaut de paiement à l'échéance, le créancier aura le droit irrévocable de faire vendre les immeubles hypothéqués aux enchères, devant notaire, sur simple publication, après apposition d'affiches, sans saisie ni autres formalités (6). Mais, si les époux n'ont pas obtenu l'autorisation judiciaire, l'hypothèque constituée sur les immeubles dotaux est nulle, alors même qu'ils déclarent dans l'acte d'obligation que

(1) *Monit. jud. Lyon*, 28 mai 1892.

(2) Bordeaux, 11 août 1836, D. 37.2.182 ; Rouen, 31 août 1836 et 12 janvier 1838. D. 38.2.77 ; Caen, 14 décembre 1840, *Rec. arr. Caen*, 1840.465.

(3) Paris, 14 février 1832, D. 32.2.85 ; Bordeaux, 1er août 1834, D. 37.2.181 ; Rouen, 17 janvier et 22 décembre 1837, 11 janvier, 14 et 20 février 1838, D. 38.2.77 ; Bordeaux, 21 décembre 1838, D. 39.2.163 ; Grenoble, 9 novembre 1839, D. 40.2.157 ; Cass., 1er décembre 1840, D. 41.1.44 ; Lyon, 4 juin 1841, D. 41.2.255 ; Cass., 23 août 1842, D. 42.1.348 ; Caen, 7 mars 1845, S. 45.2.585 ; Cass., 30 décembre 1850, D. 51.1.85 ; Toulouse, 26 février 1855, D. 56.2.273 ; Cass., 7 juillet 1857, D. 58.1.405 ; Caen, 20 décembre 1858, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1859.1.170 ; Limoges, 21 mars 1888, D. 89.2.111.

(4) Cité en la note précédente.

(5) P. 42.1.699.

(6) Bordeaux, 21 décembre 1838, D. 39.2.163.

les deniers sont destinés au remboursement des dettes grevant ces immeubles par privilège ou hypothèque, et que les paiements ainsi indiqués ont réellement été effectués (1).

Pour se procurer les ressources nécessaires dans les cas de l'article 1558, la femme dotale peut obtenir l'autorisation de consentir à un prêteur une subrogation dans l'effet de son hypothèque légale contre son mari (2).

Quand l'aliénation d'un fonds dotal a été autorisée par justice en vertu de l'article 1558, il n'en résulte pas que l'immeuble ou le prix devienne directement et de plein droit saisissable, même pour les créances en considération desquelles l'aliénation a été accordée (3). Il a été jugé dans ce sens que l'autorisation d'emprunter accordée à la femme dotale est toute dans son intérêt, et ne confère aucun droit aux créanciers désignés dans le jugement (4). D'ailleurs, suivant un arrêt de Cassation du 10 novembre 1897 (5), le droit accordé à la femme d'aliéner avec autorisation de justice un immeuble dotal pour fournir des aliments à la famille, lui est exclusivement personnel et ne peut être exercé par ses créanciers : le créancier pour cause alimentaire ne saurait donc se prévaloir du caractère favorable de sa créance, pour obtenir du juge l'autorisation de saisir l'immeuble grevé de dotalité.

Le prix de l'immeuble dotal aliéné doit être remis aux personnes indiquées pour le recevoir par le jugement d'autorisation ; l'acquéreur est tenu de s'assurer que le prix a bien reçu sa destination, sa responsabilité étant assimilée à celle du débiteur de deniers dotaux en présence d'une clause d'emploi stipulée dans le contrat de mariage (6). D'après un arrêt de la Cour de Grenoble du 19 juillet 1861 (7), le paiement au mari du prix de vente d'un immeuble dotal est valable quand l'aliénation est autorisée pour des réparations à un autre immeuble dotal ; il en est de même, selon un arrêt de la Cour d'Aix du 10 février 1832 (8), en cas de vente afin de procurer

(1) Cass., 19 novembre 1862, S. 63.1.131 ; Trib. Toulouse, 17 juillet 1893, *La Loi*, 29 août 1893.

(2) Rouen, 3 février 1886, *J. N.*, art. 23.615.

(3) Cass., 13 mars 1867, D. 67.1.179.

(4) Paris, 30 mars 1874, *Bull. arr. Paris*, 1874.486.

(5) *Pand, fr. pér.*, 1900.1.305.

(6) Cass., 9 janvier 1828, D. 28.1.85 : Nîmes, 11 janvier 1878, D. 79.2.55.

(7) *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1861.309.

(8) D. 32.2.72.

des aliments à la famille ou d'acheter des objets mobiliers qui se paient comptant. Du reste, si deux arrêts de Cassation du 5 novembre 1855 (1) et du 13 décembre 1897 (2) ont déchargé de responsabilité l'acquéreur d'un bien dotal aliéné en vertu de l'article 1558, parce qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité de le surveiller d'une manière utile, un autre arrêt de la Cour suprême du 19 octobre 1891 (3) décide que, malgré l'autorisation accordée par justice à une femme d'aliéner un immeuble dotal, les parties intéressées peuvent faire annuler la vente, si les conditions imposées par le jugement n'ont pas été observées. Dans tous les cas, aux termes d'un arrêt de Cassation du 23 novembre 1898, en autorisant un emprunt hypothécaire à diverses fins sur le fonds dotal, les juges peuvent dispenser le prêteur de surveiller l'emploi des fonds prêtés, alors qu'ils constatent l'impossibilité de déterminer la portion de l'emprunt afférente à chaque objet, et la nécessité, d'après la nature même des dépenses, de la répartition de ces dépenses sur un grand nombre d'années.

Quand une femme a été autorisée à aliéner, pour se libérer, une partie du fonds dotal, à charge de reconstituer ce fonds par des prélèvements annuels sur les revenus, le jugement, qui plus tard régularise cette reconstitution, ne crée pas une inaliénabilité ; il ne fait que conserver l'inaliénabilité consacrée par le contrat de mariage, et les créanciers de la femme ne peuvent pas s'y opposer (4).

A propos de l'autorité attachée aux jugements rendus sur une demande d'autorisation en aliénation ou hypothèque des immeubles dotaux, la jurisprudence distingue deux hypothèses : l'aliénation est attaquée comme autorisée à tort par suite d'une erreur de droit ou par suite d'une erreur de fait. Dans le premier cas, la femme peut, à la dissolution du mariage, faire prononcer contre l'acquéreur ou le prêteur la nullité de la vente ou de l'emprunt, car l'opération a eu lieu en dehors des termes de l'article 1558 et ne saurait être maintenue contrairement à la loi (5). Mais les tiers

(1) D. 55.1.435.
(2) *Pand. fr. pér.*, 98.1.199.
(3) *Pand. fr. pér.*, 93.1.67.
(4) Paris, 19 juin 1873, *Bull. arr. Paris*, 1874.201.
(5) Caen, 4 juillet 1826, D. 27.2.47 ; Cass., 26 avril 1842 et 7 juillet 1851, D. 42.1.250 et 51.1.297 ; Caen, 4 mars 1853, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1853. 1.118 ; Cass., 29 août 1860, D. 60.1.393 ; Rouen, 2 mai 1861, S. 62.2.171 ;

sont à l'abri de poursuites de la part de la femme ou de ses héritiers, si le tribunal n'a accordé l'autorisation qu'en conséquence de l'erreur en laquelle il a été induit en fait par l'exposé qui lui a été présenté de la cause de l'aliénation et par les documents inexacts ou incomplets qui lui ont été produits ; il serait impossible, en effet, de procéder à la révision de l'examen de l'affaire auquel s'est livré le tribunal, et l'équité ne pourrait admettre un pareil danger pour la bonne foi de l'acquéreur ou du prêteur (1). Dans le même sens, d'après un arrêt de Cassation du 23 novembre 1898 (2), lorsque c'est par le propre fait des époux que le tribunal, saisi d'une demande d'autorisation d'hypothéquer le fonds dotal, a été induit en erreur sur sa compétence, les époux ne sont pas recevables à exciper de l'incompétence de ce tribunal pour obtenir la nullité de l'autorisation.

Si le mari a trompé la justice pour obtenir l'autorisation d'aliéner les biens dotaux de sa femme, sous prétexte de subvenir aux besoins de la famille, alors que ses ressources personnelles pouvaient y suffire, il en résulte un quasi-délit, qui donne naissance à une hypothèque légale de la femme du jour du mariage, pour le préjudice que lui a causé l'aliénation (3).

β) *Aliénation pour tirer de prison le mari ou la femme.*

Depuis l'abolition par la loi du 22 juillet 1867 de la contrainte par corps en matière civile et commerciale, le premier alinéa de l'article 1558 ne recevrait plus actuellement son application, que

Caen, 29 mai 1869, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1869.1.248 ; Grenoble, 21 décembre 1874, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1874.281 ; Cass., 27 novembre 1883, D. 85.1.39 ; Trib. Lombez, 19 février 1891, sous Agen, 13 août 1891, S. 93.2.97 ; Cass., 11 décembre 1895, *Pand. fr. pér.*, 97.1.228. — *Contrà* : Grenoble, 9 novembre 1839, D. 40.2.157 ; Cass., 25 mai 1840, D. 40.1.230 ; Lyon, 4 juin 1841, D. 41.2.255 ; Trib. Lyon, 15 juin 1870, *J. N.*, art. 20.077 ; Aix, 27 janvier 1886, *Rec. arr. Aix*, 1886.1.97 ; Agen, 29 mars 1892, D. 92.2. 253.

(1) Caen, 12 juin 1842, S. 42.2.462 ; Cass., 17 mars 1847, D. 47.1.151 ; Rouen, 29 mai 1847, D. 48.2.92 ; Cass., 14 février 1848 et 30 décembre 1850, D. 49.1.214 et 51.1.85 ; Montpellier, 22 décembre 1852, D. 54.2.120 ; Cass., 22 août 1855, D. 56.1.178 ; Lyon, 30 juillet 1856, D. 57.2.70 ; Cass., 7 juillet 1857, D. 58.1.405 ; Pau, 19 décembre 1871, D. 73.2.205 ; Lyon, 31 janvier 1872, D. 74.2.43 ; Caen, 9 mai 1876, D. 77.2.145 ; Cass., 20 juin 1877, D. 79. 1.421 ; Riom, 12 mars 1897, *Pand. fr. pér.*, 98.2.110.

(2) *Pand. fr. pér.*, 99.1.104.

(3) Grenoble, 22 juin 1860, *J. N.*, art. 16.960.

si l'un des époux se trouvait soumis à la contrainte par corps pour une dette née d'un délit, ou dans l'hypothèse fort rare du paiement de la rançon du mari prisonnier chez l'ennemi. Aussi, la plupart des arrêts rendus sur la question ne présentent maintenant qu'une valeur doctrinale.

Aux termes d'un arrêt de la Cour de Caen du 28 mars 1881 (1), le premier alinéa de l'article 1558 ne vise que l'emprisonnement pour dettes, soit envers le Trésor public, soit envers les particuliers ; mais, quand un mari a été renvoyé devant la Cour d'assises, sous inculpation de faux et d'abus de confiance commis dans l'exercice de ses fonctions, la femme ne peut obtenir l'autorisation d'aliéner sa dot pour rembourser les créances résultant de faits de charge, dans l'espoir d'obtenir l'élargissement de son mari ou de faciliter son acquittement. De même, un jugement du Tribunal de Rouen du 12 février 1879 (2), repoussant l'application par analogie de l'article 1558, avait reconnu que rien n'autorise le paiement sur les biens dotaux des frais faits dans l'intérêt de la femme pour échapper à une poursuite criminelle.

Contrairement à un arrêt de la Cour de Caen du 3 janvier 1853 (3), la jurisprudence estime que l'autorisation d'aliéner ne peut être accordée à la femme qu'autant que le mari est réellement en prison (4). Est nulle par conséquent la vente consentie par la femme, après la libération de son mari, en vertu d'une autorisation donnée pendant l'incarcération, alors du moins qu'aucune délégation du prix de la vente future n'a été faite au créancier (5).

En vertu d'un arrêt de la Cour de Caen du 6 janvier 1845 (6), l'aliénation des biens dotaux pour tirer le mari de prison ne doit être autorisée par justice, qu'autant qu'on peut penser que la famille retirera de la mise en liberté un avantage qui rachète le préjudice ainsi occasionné à la dot ; l'article 1558 investit, en effet, les tribunaux d'un pouvoir discrétionnaire d'appréciation.

(1) S. 82.2.81.
(2) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1879.2.223.
(3) D. 55.2.346.
(4) Caen, 4 juillet 1826, D. 27.2.47 ; Rouen, 16 janvier 1838, D. 38.2.77 ; Cass., 25 et 26 avril 1842, D. 42.1.233 et 250 ; Trib. Montélimar, 10 juillet 1862, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1862.305.
(5) Rouen, 5 juin 1837, D. 39.2.206 ; Cass., 25 avril 1842, D. 42.1.233.
(6) D. 45.2.49.

Le mari, revenu à une meilleure fortune, doit indemniser la femme du sacrifice qu'elle a fait pour lui procurer sa liberté ; mais la femme ne peut pas, sur les biens échus plus tard à son mari, demander son remboursement au préjudice des créanciers du mari postérieurs à l'aliénation (1).

γ) *Aliénation pour fournir des aliments à la famille.*

Suivant un arrêt de Cassation du 2 mai 1898 (2), si la loi permet l'aliénation de la dot pour venir au secours de l'un ou de l'autre des époux, *à fortiori* l'aliénation doit être autorisée lorsqu'elle est nécessaire pour fournir des aliments aux époux eux-mêmes, puisque c'est la première charge du mariage.

Les tribunaux entendent dans un sens très large le mot « ali« ments ». Des arrêts ont considéré comme rentrant dans cette expression : 1° Les objets de première nécessité, comme des vêtements, du linge et des meubles indispensables, au moins dans la mesure reconnue utile par la justice (3) ; 2° Le loyer du logement qui forme l'habitation (4) ; 3° Les frais de maladie (5) ; 4° Les frais d'éducation des enfants (6) ; 5° Les dépenses faites pour donner à la femme les moyens d'exploiter un hôtel garni qui constitue sa seule ressource (7) ; 6° La somme destinée à payer une construction édifiée sur l'immeuble dotal et dans laquelle les époux exercent un commerce, si la saisie doit entraîner la faillite et faire disparaître le fonds de commerce qui procure à la famille le moyen

(1) Toulouse, 4 juillet 1841, P. 41.2.472 ; Trib. Vienne, 19 juillet 1865, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1866.96.

(2) *Pand. fr. pér.*, 98.1.307. — Dans le même sens : Trib. Narbonne, 21 mars 1900, *Pand. fr. pér.*, 1900.2.295.

(3) Rouen, 11 mai 1829 et 4 février 1830, D. *Rép.*, V° *Contrat de mariage*, n° 3642-1° ; Cass., 27 janvier 1843, *id.* et n° 3.650 ; Grenoble, 18 juin 1889, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1889.236.

(4) Aix, 9 décembre 1809, S. et P. chr. ; Paris, 2 juin 1831, D. 31.2.140.

(5) Caen, 7 mars 1845, S. 45.2.585.

(6) Cass., 3 mai 1842, D. 42.1.283 ; Caen, 7 mars 1845, S. 45.2.585 ; Agen, 13 juillet 1849 et 18 juin 1851, D. 49.2.168 et 51.2.228 ; Nîmes, 15 mars 1852, D. 52.2.183 ; Trib. Nîmes, 20 mars 1852, D. 54.3.16 ; Nîmes, 26 juillet 1853, D. 53.2.247 ; Rouen, 8 février 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.2.193 ; Dijon, 19 mars 1883, *Rec. arr. Dijon*, 1883.158 ; Paris, 21 août 1884, *Gaz. Pal.*, 85.1.280 ; Paris, 2 février 1886, *Rev. Not.*, n° 7.305 ; Trib. Lyon, 20 décembre 1890, *Monit. jud. Lyon*, 18 février 1891. — *Contrà* : Lyon, 1er mars 1838, *Rec. arr. Lyon*, XVI, 5.

(7) Cass., 5 novembre 1855, D. 55.1.435.

de vivre (1). D'autres décisions considèrent aussi comme une cause valable d'aliénation : 1° La création d'un établissement aux colonies pour améliorer la situation de la famille (2); 2° Le remplacement d'un enfant au service militaire (3) ; 3° L'achat d'un matériel agricole nécessaire pour l'exploitation de la terre cultivée par le mari (4) ; 4° La mise en état d'un immeuble dotal dont le loyer procurera à la famille un revenu indispensable (5) ; 5° Le paiement de marchandises livrées au mari à l'occasion d'un commerce qui fait vivre le ménage, ou pour permettre au mari de continuer ce commerce (6) ; 6° L'achat d'outils et de matériaux en vue de la continuation d'une profession qui doit fournir à la famille des ressources suffisantes pour son existence (7) ; 7° Le paiement des dettes du mari pour lui conserver un office ministériel qui constitue sa seule ressource (8), ou pour empêcher l'expropriation d'un établissement industriel qui forme le seul moyen d'existence des époux et de leurs enfants (9), ou encore pour éviter des poursuites sur des biens du mari nécessaires à l'entretien de la famille (10) ; 8° Et la constitution d'un cheptel obligatoire pour la mise en valeur d'un immeuble dont les produits sont nécessaires au ménage (11).

Mais les tribunaux déclarent l'autorisation inefficace ou la refusent : 1° Lorsque les parties, possédant déjà une exploitation agricole suffisante pour faire face aux besoins des époux, le prix de vente devrait seulement servir à étendre l'exploitation et à amener un supplément de ressources aléatoire et incertain (12) ; 2° Pour

(1) Rouen, 3 février 1886 et 4 juin 1888, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1886.2.16 et 1888.2.146.

(2) Rouen, 2 juin 1852, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1852.2.191.

(3) Caen, 21 juin 1844, D. 45.4.161.

(4) Rouen, 19 juillet 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.2.241 ; Caen, 17 juillet 1884, S. 85.2.87 .

(5) Caen, 28 août 1884, S. 85.2.87 ; Trib. Seine, 17 décembre 1887, *Le Droit*, 27 janvier 1888.

(6) Rouen, 8 février 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.2.193 ; Rouen, 31 juillet 1877, D. 78.2.44.

(7) Caen, 14 décembre 1840, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1840.465.

(8) Montpellier, 2 mars 1858, D. 58.2.207.

(9) Cass., 13 mai 1889, S. 89.1.429 ; Cass., 3 mars 1896, *Pand. fr. pér.*, 96.1.240.

(10) Rouen, 31 juillet 1877, D. 78.2.44.

(11) Cass., 20 octobre 1890, D. 91.1.264.

(12) Rouen, 20 avril 1887, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1887.2.86.

payer les dettes du mari en dehors des cas où ce paiement est inévitable afin d'assurer des aliments à la famille (1) ; 3° Pour payer le prix de meubles et de travaux d'appropriation sur le bien dotal où le mari exerce une industrie dont les produits ne sont pas indispensables pour l'existence du ménage (2) ; 4° Pour empêcher la faillite du mari et lui permettre d'exercer une nouvelle industrie, si les revenus de la dot suffisent aux besoins de la famille (3) ; 5° Et pour pourvoir aux dépenses d'une installation qui mettrait la femme à même de donner des leçons afin d'accroître les ressources du ménage, si elle n'en a pas un besoin absolu (4).

Bien que, selon les termes de l'article 1558, l'autorisation d'aliéner semble ne devoir être accordée que pour le paiement d'aliments fournis postérieurement à la demande, les tribunaux ont autorisé la vente de l'immeuble dotal : 1° Pour payer des aliments livrés à une époque rapprochée de la demande et même consommés (5), pourvu que la dette ne soit pas exagérée, mais non pour solder des aliments fournis depuis plusieurs années (6) ; 2° Pour acquitter des dettes alimentaires que les époux ont dû nécessairement contracter avant de pouvoir s'adresser à la justice (7) ; 3° Pour payer des dettes réellement alimentaires n'excédant pas les besoins présumés de la famille (8) ; 4° Pour subvenir aux frais faits et à faire en vue de l'éducation des enfants (9) ; 5° Et pour payer des frais de maladie et de remplacement militaire faits sans autorisation (10).

(1) Nîmes, 27 mai 1882, *J. N.*, art. 23.073 ; Cass., 25 janvier 1887, D. 87.1. 473.

(2) Cass., 7 juillet 1851, D. 51.1.297.

(3) Trib. Grenoble, 13 mai 1875, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1875. 187.

(4) Trib. Seine, 24 janvier 1883, *Gaz. Pal.*, 83.1.407.

(5) Nîmes, 13 novembre 1872, D. 73.2.189 ; Bordeaux, 15 février 1881, *Journ. arr. Bordeaux*, 1881.81 ; Agen, 12 janvier 1886, *Rec. arr. Agen*, 1886. 110.

(6) Rouen, 7 août 1869, D. 71.2.47 ; Bordeaux, 15 février 1881, *Journ. arr. Bordeaux*, 1881.81.

(7) Caen, 25 juin 1863, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1863.1.298.

(8) Rouen, 2 juin 1852, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1852.2.191 ; Caen, 30 juillet 1857, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1858.1.77 ; Trib. Valence, 19 août 1861, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1862.163.

(9) Cass., 3 mai 1842, D. 42.1.283 ; Agen, 13 juillet 1849 et 18 juin 1851, D. 49.2.168 et 53.2.247 ; Bordeaux, 20 décembre 1889, *Journ. arr. Bordeaux*, 1890.1.191 ; Cass., 20 octobre 1890, D. 91.1.264.

(10) Caen, 7 mars 1845, S. 45.2.585.

Cependant, la Cour de Cassation, inclinant avec toute la jurisprudence vers une tendance de plus en plus marquée à affirmer le principe de la conservation de la dot, a reconnu, par arrêt du 10 novembre 1897 (1), que l'autorisation d'aliéner l'immeuble dotal ne peut être accordée « qu'en présence de besoins actuels justifiés, « et ne saurait être motivée par l'acquittement de dettes alimen- « taires antérieures ».

Quand la dot a été aliénée pour fournir des aliments, soit aux époux pour leur compte, soit aux enfants communs, et qu'ensuite le mari revient à meilleure fortune, la femme ou ses héritiers ont un recours contre lui pour la somme fournie aux dépens de la dot : c'est en effet le mari qui est tenu de subvenir aux charges du mariage, soit avec ses propres ressources, soit à l'aide des revenus seulement des biens dotaux (2).

L'aliénation des biens dotaux pour fournir des aliments à la famille ne peut être autorisée que lorsque les autres ressources des époux sont épuisées (3). D'ailleurs les tribunaux, en accordant l'autorisation sollicitée par la femme, ordonnent parfois des mesures de précaution pour s'assurer du bon emploi des fonds, telles que la commission d'une tierce personne chargée d'effectuer les paiements (4) ; ils prescrivent aussi le mode d'emploi qu'ils jugent le plus convenable des capitaux dotaux, pour garantir l'accomplissement des obligations alimentaires (5).

δ) *Aliénation pour paiement des dettes antérieures au contrat de mariage.*

Relativement au paiement des dettes de ceux qui ont constitué la dot, il a été jugé que la disposition du troisième alinéa de l'article 1558 s'applique : 1° Aux dettes grevant les biens recueillis par une femme dotale dans une succession, alors même que ces dettes ne seraient pas antérieures au contrat de mariage, pourvu

(1) *Pand. fr. pér.*, 1900.1.305.

(2) Nimes, 24 août 1842, D. 43.2.62 ; Bordeaux, 14 juillet 1853, *Journ. arr. Bordeaux*, 1853.366 ; Alger, 24 juin 1874, *Journ. jurispr. Alger*, VI.118 ; Trib. Annecy, 6 avril 1889, *La Loi*, 15 mai 1889.

(3) Rouen, 17 juillet 1869, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1869.2.219.

(4) Caen, 27 janvier 1843, D. 44.2.104 ; Paris, 20 août 1884, *Rev. Not.*, n° 7347.

(5) Rouen, 3 février 1853, D. 53.2.147 ; Lyon, 26 février 1857, *Monit. jud. Lyon*, 18 avril 1857.

qu'elles soient antérieures à la date de l'ouverture de la succession (1) ; 2° Et aux dettes grevant les biens donnés à la femme par son père et dont il a mis le paiement à la charge de la donataire, quand elles ont date certaine antérieure à la donation et que la donataire ne possède pas de biens paraphernaux suffisants pour y faire face (2).

Un arrêt de la Cour de Montpellier du 7 janvier 1830 (3) a décidé que la dot ne peut en aucun cas être aliénée pour payer les dettes de la femme postérieures à la date du contrat de mariage. Cependant, suivant un arrêt de la Cour de Rouen du 10 janvier 1867 (4), l'aliénation de la dot peut être autorisée pour payer les dettes contractées par la femme après le contrat de mariage, mais ayant date certaine antérieure à la célébration du mariage. La jurisprudence assimile du reste aux dettes antérieures au contrat de mariage celles qui résultent du contrat de mariage lui-même, et elle reconnaît qu'elles motivent l'aliénation du fonds dotal (5).

Il suffirait, aux termes de certains arrêts (6), que la dette fût constatée avant le contrat de mariage n'importe par quel moyen ; les décisions les plus récentes exigent, au contraire, que la date certaine soit établie par les modes qu'indique l'article 1328 (7). Si cependant il s'agit d'une dette commerciale, la certitude de la date antérieure au contrat de mariage peut s'établir, même à l'égard des tiers, au moyen des documents et circonstances de la cause (8). En tout cas, il n'est jamais indispensable que la dette de la femme résulte d'un titre authentique (9).

Malgré la rédaction de l'alinéa 3 de l'article 1558, qui n'autorise l'aliénation que pour le paiement des dettes antérieures au contrat

(1) Cass., 15 janvier 1823, D. *Rép.*, V° *Contrat de mariage*, n° 3669 ; Limoges, 21 mars 1888, D. 89.2.111.

(2) Limoges, 21 mars 1888, cité en la note précédente.

(3) D. 30.2.151.

(4) S. 67.2.109.

(5) Riom, 7 décembre 1859, S. 61.2.129 ; Cass., 20 août 1861, D. 61.1.380.

(6) Grenoble, 13 mai 1831, D. 32.2.74 ; Montpellier, 20 février 1865, S.65.2.95 ; Aix, 27 avril 1865, S. 66.2.53 ; Caen, 13 avril 1866, D. 67.2.163.

(7) Pau, 18 mai 1863, D. 63.2.129 ; Riom, 10 janvier 1887, D. 87.2.207 ; Caen, 9 juin 1891, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1891.1.152.

(8) Cass., 17 mars et 1[er] décembre 1830, D. 30.1.176 et 31.1.9 ; Grenoble, 31 janvier 1879 et 7 juin 1892, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1892.1.186.

(9) Montpellier, 13 novembre 1878, D. 79.2.217.

de mariage, la jurisprudence, en vertu de la maxime *Bona non intelliguntur nisi deducto œre alieno*, permet la vente du fonds dotal pour acquitter les dettes des successions dotales échues à la femme postérieurement au contrat de mariage, et pour payer les frais nécessaires afin de les recueillir (droits de succession, frais de scellés, d'inventaire, de licitation et de liquidation) (1). Un arrêt de Cassation du 19 juillet 1887 (2) a jugé toutefois que le mari, qui a requis l'apposition des scellés et un inventaire lors de l'ouverture d'une succession dotale, est tenu de pourvoir aux frais qui en résultent, sauf récompense à la dissolution du mariage, et que, par suite, ces frais ne justifient pas au cours du mariage une aliénation de biens dotaux.

Du droit de poursuite qui appartient aux créanciers héréditaires sur les biens de la succession dotale, des arrêts ont conclu que la femme a le droit d'aliéner, même sans autorisation de justice, les immeubles de la succession pour payer ces créanciers (3). D'autres décisions, appliquant plus strictement l'alinéa 3 de l'article 1558, exigent au contraire l'autorisation de justice pour l'aliénation des biens provenant d'une succession dotale, comme pour la vente de tous les autres biens dotaux (4); et, dans le même ordre d'idées, un arrêt de la Cour de Grenoble du 16 décembre 1880 (5) décide qu'un emprunt hypothécaire, contracté sans autorisation de justice par une femme dotale pour payer les dettes des successions de ses père et mère, n'est point exécutoire sur les biens dotaux.

Du reste, les charges de la succession acceptée par la femme dotale n'atteignent pas d'autres biens dotaux que ceux que l'actif de la succession fait entrer dans la dot (6) ; et, avant d'autoriser

(1) Paris, 18 décembre 1849, D. 52.2.60 ; Caen, 20 décembre 1858, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1859.170 ; Limoges, 16 juin 1860, D. 61.2.71 ; Pau, 20 janvier 1861, D. 61.5.166 ; Nimes, 6 mai 1861, S. 61.2.369 ; Grenoble, 25 février 1865, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1865.236 ; Caen, 22 juin 1866 et 18 juin 1880, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1868.1.171 et 1880.1.180.

(2) D. 88.1.49.

(3) Paris, 18 décembre 1849, D. 52.2.60 ; Caen, 19 juin 1852, D. 56.2.187; Rouen, 19 août 1852, D. 52.2.247 ; Trib. Pont-Audemer, 16 mai 1855, S. 56.2.129.

(4) Montpellier, 3 janvier 1852, D. 54.2.110 ; Limoges, 20 juin 1888, *Monit. jud. Lyon*, 29 juillet 1888.

(5) *Journ. arr. Grenoble*, 1884.33.

(6) Rouen, 7 avril 1886, D. 88.2.45 ; Cass., 3 décembre 1888, S. 89.1.121.

l'aliénation du fonds dotal, le tribunal doit vérifier si la femme n'a pas d'autres ressources et repousser la demande quand la femme possède des paraphernaux (1).

ε) Aliénation pour grosses réparations à l'immeuble dotal.

Souvent les tribunaux ont eu à se prononcer sur l'interprétation de l'expression « grosses réparations à l'immeuble dotal ». Ils regardent comme rentrant dans l'application de l'article 1558, alinéa 4 : 1° La réfection totale de la cave et de la toiture d'un buron (cabane de pâtre dans les montagnes de l'Auvergne) (2) ; 2° La réfection de la toiture d'un bâtiment destiné à loger les récoltes (3); 3° La construction d'un tinaillier et d'un pressoir pour l'exploitation d'un vignoble (4) ; 4° Les fournitures pour la nourriture et la conservation des chevaux d'un relais compris dans la dot (5) ; 5° Les primes d'assurance contre l'incendie des biens meubles et immeubles dotaux (6) ; 6° Et la reconstitution d'un vignoble dotal détruit par le phylloxéra (7). Ils étendent la disposition du même alinéa à tous les frais nécessaires à la conservation de la dot, et, par exemple : 1° Aux frais de la séparation de biens obtenue par la femme, de l'exécution du jugement et de la demande en liquidation des reprises (8) ; 2° Aux frais et honoraires dus aux avoués et aux avocats pour la défense des biens dotaux (9) ; 3° Aux droits de mutation dus par la femme qui, en paiement de ses reprises, a été déclarée adjudicataire d'un immeuble saisi contre son mari (10) ; 4° Et aux frais de garde et d'entretien d'une forêt ou d'une partie de forêt (11). Il a même été décidé : 1° Par un arrêt de la Cour de

(1) Limoges, 21 mars 1888, D. 89.2.111.

(2) Cass., 19 juillet 1887, D. 88.1.49.

(3) Bordeaux, 22 avril 1837, *Journ. arr. Bordeaux*, 1837.249.

(4) Grenoble, 25 mars 1886, *Monit. jud. Lyon*, 1er mai 1886.

(5) Cass., 26 juin 1867, D. 67.1. 424.

(6) Trib. Lyon, 14 décembre 1882, *Monit. jud. Lyon*, 3 janvier 1883.

(7) Trib. Villefranche, 7 novembre 1890, *Monit. jud. Lyon*, 9 décembre 1890 ; Cass., 23 novembre 1898, *Pand. franç. pér.* 99.1.104. — *Contrà*, Trib. Villefranche, 24 avril 1885, *Monit. jud. Lyon*, 7 juillet 1885.

(8) Caen, 14 août 1837, 6 juillet 1842 et 7 mars 1845, S. 38.2.49, 43.2.92, 45.2.585 ; Caen, 11 juin 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.1.287.

(9) Caen, 12 janvier 1853, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1853.1.96 ; Caen, 11 juin 1855, cité en la note précédente ; Trib. Valence, 31 juillet 1865, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1865.425.

(10) Caen, 6 juillet 1842, S. 43.2.92 ; Nîmes, 1er mai 1861, S. 61.2.417.

(11) Caen, 24 septembre 1859, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1861.1,58.

Rouen du 8 août 1894 (1), que, le vendeur d'un immeuble acheté en remploi par une femme dotale n'ayant pas été payé de son prix en principal et intérêts, il peut être utile d'autoriser la femme à hypothéquer cet immeuble pour payer les intérêts restant dus; 2° Et par un arrêt de la Cour de Dijon du 19 mai 1883 (2), que l'autorisation d'hypothéquer l'immeuble dotal est valable si la somme empruntée est destinée à construire un moulin, dont le produit constitue la source principale de son modique revenu, à y faire des réparations indispensables, à payer des dettes relatives à l'exploitation de ce moulin et à en continuer l'exploitation.

Au contraire, la jurisprudence n'admet pas l'aliénation de l'immeuble dotal : 1° Pour édifier des constructions nouvelles (3); 2° Pour la reconstruction complète et la transformation totale d'un immeuble (4); 3° Pour des défrichements et plantations (5); 4° Pour achever des constructions commencées sur un terrain échu à la femme dotale, quand ces travaux, par leur importance, ont plutôt le caractère de constructions nouvelles que de grosses réparations (6); 5° Pour effectuer des travaux de culture et d'amélioration qui ne procurent pas au fonds dotal une plus-value stable (7); 6° Et pour faciliter une entreprise personnelle au mari, alors même qu'elle s'exercerait sur le fonds dotal (8).

D'après un arrêt de la Cour de Rouen du 25 juin 1867 (9) et un arrêt de la Cour de Grenoble du 21 décembre 1874 (10), bien que les travaux faits à un immeuble dotal aient été commandés par le mari, les ouvriers ont une action directe et personnelle contre la femme, jusqu'à concurrence de la plus-value occasionnée par les travaux;

(1) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1894.2.300.

(2) *Monit. jud. Lyon*, 2 octobre 1883.

(3) Bordeaux, 1er août 1834, D. 35.2.35; Rouen, 12 mai 1842 et 17 mai 1844, D. 43.2.10 et 44.4.149; Paris, 11 avril 1850, S. 51.2.163; Cass., 7 juillet 1851, D. 51.1.297; Trib. Grenoble, 10 janvier 1885, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1885.144; Agen, 29 mars 1892, D. 92.2.253. — *Contrà*, Grenoble, 25 mars 1885, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1885.144.

(4) Bordeaux, 21 juillet 1862, S. 63.2.11.

(5) Agen, 29 mars 1892, D. 92.2.253.

(6) Rouen, 13 janvier 1853, D. 53.2.49.

(7) Grenoble, 15 décembre 1864, S. 65.2.78.

(8) Cass., 7 juillet 1851, D. 51.1.297.

(9) S. 68.2.284.

(10) *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1874.281.

et cette action ne saurait être repoussée par la compensation que la femme pourrait opposer au mari. Mais l'entrepreneur qui, pour des travaux à un fonds dotal, a excédé le chiffre pour lequel la femme a été autorisée à employer ses deniers dotaux, n'a de recours que contre le mari pour le paiement du solde (1).

Pour que les tribunaux puissent se prononcer d'une manière utile dans l'intérêt de la dot, l'autorisation d'aliéner doit leur être demandée préalablement à l'exécution des travaux (2), sauf cependant le cas où il y aurait urgence absolue à y procéder (3).

D'ailleurs, un arrêt de la Cour d'Aix du 10 juillet 1899 (4) décide que, le privilège accordé par l'article 2103 aux architectes et entrepreneurs ne procédant pas d'une autre conception juridique que le privilège dont la loi investit le vendeur et le copartageant, et grevant d'un droit de suite l'objet qui existe ou qui est amélioré grâce à eux, la dotalité de l'immeuble qu'ils ont édifié n'apporte aucun obstacle à l'exercice de ce droit réel.

ζ) *Licitation des immeubles dotaux indivis.*

Le cinquième alinéa de l'article 1558 exige, pour motiver la licitation, que l'immeuble dotal soit indivis avec des tiers. Aussi, la jurisprudence autorise la licitation dans le cas d'indivision de l'immeuble entre la femme et le mari : en effet, le mari n'est, pas plus que le tiers étranger, obligé de rester dans l'indivision, et il y a intérêt pour la femme à employer la procédure rapide et économique organisée par l'article 1558 plutôt que de recourir à une action en partage (5).

Par le fait de la licitation, l'immeuble est adjugé au mari, à la femme ou à un tiers. Si le mari s'en rend adjudicataire, soit en son nom personnel, soit même pour le compte de sa femme mais sans mandat de celle-ci, les tribunaux, par analogie, reconnaissent à la femme dotale la faculté d'option conférée par l'article 1408 à la

(1) Trib. Marseille, 29 novembre 1882, *Rec. arr. Aix*, 1882.2.167.

(2) Rouen, 12 mai 1842 et 17 mai 1844, S. 42.2.498 et 44.2.352 ; Toulouse, 26 février 1855, D. 56.2.273.

(3) Caen, 20 août 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.1.238 ; Rouen 8 mai 1856, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1856.2.228 ; Cass., 2 mai 1898, *Pand. fr. pér.*, 98.1.307.

(4) *Pand. franç. pér.*, 1900.2.129.

(5) Rouen, 1er août 1853, D. 54.2.236 ; Grenoble, 18 août 1854, D. 56.2.61.

femme commune en biens (1). Si l'immeuble est adjugé à la femme, il n'est dotal que pour la portion qu'elle en possédait à l'origine, et il reste paraphernal pour le surplus, à moins cependant que la femme ne se soit constitué en dot tous ses biens présents et à venir ; dans cette dernière hypothèse, il est dotal pour le tout, mais il reste grevé du privilège de copartageant jusqu'à la libération intégrale de la femme (2). Si enfin un tiers est déclaré adjudicataire, la portion du prix revenant à la femme est dotale, et il en doit être fait emploi pour maintenir le caractère de la dot (3) ; dans le même sens, un arrêt de la Cour de Cassation du 10 mars 1856 (4) a décidé que, quand, après licitation d'immeubles indivis avec une femme dotale, le prix d'adjudication a été mis en entier dans le lot du cohéritier de la femme, et qu'il a été attribué à celle-ci, pour sa part, des valeurs mobilières comprises dans l'actif partageable, la femme doit faire emploi de la partie de ces valeurs qui représente sa portion dans le prix de licitation.

C. — Echange des immeubles dotaux.

Aux termes d'un arrêt de la Cour de Caen du 27 mars 1864 (5), le droit pour la femme d'échanger un immeuble dotal lui appartient, à moins d'une prohibition formelle contenue dans le contrat de mariage ; et on ne peut voir une prohibition de cette nature dans une clause restreignant à certains immeubles spécialement déterminés la faculté de vendre ou d'aliéner à charge de remploi.

Les tribunaux admettent l'échange d'un usufruit dotal contre un immeuble cédé à la femme en pleine propriété (6), et d'un immeuble dotal contre un immeuble appartenant au mari (7) ; mais ils

(1) Limoges, 12 mars 1828, D. 29.2.127 ; Toulouse, 24 janvier 1835, D. 35. 2.118 ; Riom, 10 février 1836 et 20 mai 1839, S. 36.1.186 et 39.2.513 ; Limoges, 13 décembre 1840 et 25 février 1841, S. 41.2.426 ; Riom, 29 mai 1843, D. 45.2.27 ; Lyon, 20 juillet 1843, D. 44.2.197 ; Grenoble, 18 août 1854, D. 56. 2.61 ; Riom, 15 novembre 1869, D. 69.2.231.

(2) Limoges, 16 juin 1860, D. 61.2.71 ; Montpellier, 24 janvier 1895, S. 95. 2.179 ; Cass., 18 novembre 1895, *Pand. fr. pér.*, 96.1.47 ; Trib. Havre, 6 janvier 1899, *Pand. fr. pér.*, 1900.2.76.

(3) Rouen, 23 février 1855, D. 56.2.33.

(4) D. 56.1.145.

(5) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1865.1.71.

(6) Grenoble, 30 mars 1810, S. et P. chr.

(7) Limoges, 30 décembre 1861, D. 62.2.201.

frappent de nullité l'échange d'une partie du fonds dotal contre des constructions édifiées sur l'autre partie de l'immeuble, de manière à rendre paraphernale et disponible une portion du fonds (1).

L'expertise prescrite par l'article 1559 n'est pas nécessaire, lorsque le contrat de mariage laisse à la femme la faculté d'échanger les immeubles dotaux sans formalité (2) ; et, en vertu d'un arrêt de la Cour de Grenoble du 10 mars 1868 (3), l'estimation qui doit précéder le jugement autorisant l'échange de l'immeuble dotal peut être faite par un seul expert, et l'échange régulièrement autorisé est valable, bien qu'il ne soit pas constaté par un acte écrit, s'il a été réalisé avec le consentement des parties.

En raison des garanties spéciales dont l'entoure la loi, l'échange du fonds dotal n'est pas rescindable pour cause de lésion (4).

Les frais de l'échange ne sont pas supportés par le mari ; ils demeurent à la charge de la femme (5).

Un arrêt de la Cour de Caen du 5 avril 1892 (6) a annulé un acte par lequel une femme dotale a reçu en échange d'un immeuble dotal un autre immeuble d'une valeur bien inférieure et une somme d'argent importante, dont, en fraude de la loi et du contrat de mariage, il n'a pas été fait emploi.

Ni l'échangiste (8), ni les créanciers de la femme dotale (7) ne sont admis à attaquer l'échange pour défaut d'accomplissement des formalités prescrites par l'article 1559 ; la femme, ses héritiers ou le mari ont seuls le droit de s'en prévaloir (7).

§ 3. — Sanction du principe de l'inaliénabilité dotale.

L'action en révocation instituée par l'article 1560 s'applique à toute aliénation, même autorisée par justice, qui a été consentie en dehors des cas exceptionnels prévus par les articles 1555 à 1559 ;

(1) Cass., 29 août 1860, D. 60.1.393 ; Rouen, 2 mai 1861, S. 62.2.271.
(2) Pau, 26 juin 1837, D. 40.2.35.
(3) *J. N.*, art. 19.438.
(4) Bordeaux, 12 août 1853, S. 54.2.87.
(5) Cass., 5 novembre 1855, D. 55.1.435.
(6) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1892.1.164.
(7) Cass., 11 décembre 1815, D. A. 12.938.
(8) Cass., 11 juin 1828, D. 28.1.271.

elle vise aussi bien une aliénation partielle ou indirecte qu'une aliénation totale ou directe. Ainsi, une vente qui a pour objet à la fois des biens dotaux et des biens paraphernaux peut être annulée pour le tout, si elle a été faite pour un seul prix, sans division des biens qu'elle comprend, alors même que l'acquéreur offre d'appliquer la totalité du prix aux biens paraphernaux et de restituer les biens dotaux (1) ; ainsi également, la femme dotale qui s'est constitué en dot ses immeubles présents et à venir, avec réserve de la faculté de les aliéner à charge d'emploi, est fondée à demander la nullité et la radiation d'une inscription prise sur ses immeubles par un créancier envers lequel elle s'est obligée pendant le mariage, l'inscription ne devant d'ailleurs être annulée qu'en tant qu'elle frappe les immeubles dotaux présents et à venir (2).

Contrairement à un arrêt de la Cour d'Aix du 3 décembre 1879 (3), la Cour de Cassation (4), et, sur renvoi, la Cour de Nîmes (5), ont admis que les cas d'exercice de l'action en révocation de l'article 1560 ne sauraient être étendus, sous prétexte d'analogie, à d'autres actes, par exemple, à l'acquisition par la femme, avec des deniers dotaux, d'un immeuble à titre de remploi : il s'agit en effet d'une disposition législative d'une nature exceptionnelle dont l'interprétation restrictive s'impose.

I. — *Personnes qui peuvent exercer l'action en révocation.*

A. — Droit de l'acquéreur.

Comme conséquence du caractère relatif de la nullité de l'aliénation dotale irrégulière, l'acquéreur et le sous-acquéreur n'ont pas qualité pour la provoquer : si donc le mari ou la femme n'exerce pas l'action en révocation, l'acquéreur et le sous-acquéreur ne peuvent pas demander la nullité de la vente (6). Il en est de même du donataire de biens dotaux indûment donnés (7) ; de même aussi,

(1) Cass., 7 décembre 1859, D. 60.1.28.
(2) Caen, 29 juillet 1865, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1866.1.260.
(3) D. 81.2.180.
(4) Cass., 14 juin 1881, D. 82.1.105.
(5) Nîmes, 11 janvier 1882, D. 82.2.60.
(6) Grenoble, 24 décembre 1828, D. 29.2.162 ; Cass., 25 avril 1831, D. 32.1.54 ; Paris, 26 février 1833, D. 33.2.144 ; Pau, 16 janvier 1888, D. 89.2.112.
(7) Caen, 25 juin 1849, *Rec. arr. Caen*, 1850.197.

l'acquéreur d'un fonds dotal n'est pas fondé à prétendre la nullité d'une hypothèque irrégulièrement consentie sur ce fonds par la femme (1). Mais, si l'acquéreur n'a pas payé son prix, il est admis à invoquer le bénéfice de l'article 1653, pour se refuser à en opérer le versement, même s'il a connu la cause de l'éviction au moment de la passation du contrat : il a alors en effet une juste raison de craindre d'être troublé par l'action des époux (2).

B. — Action des créanciers.

La jurisprudence n'a pas eu, semble-t-il, à se prononcer sur le droit des créanciers du mari à proposer la nullité de l'aliénation de l'immeuble dotal, droit que d'ailleurs ne leur reconnaît pas la doctrine (3).

Quant aux créanciers de la femme, les tribunaux établissent une distinction : ils refusent l'action révocatoire aux créanciers chirographaires même antérieurs au mariage, car l'inaliénabilité de la dot a été créée dans l'intérêt exclusif de la famille et non en faveur des créanciers (4) ; mais ils l'accordent aux créanciers hypothécaires, qu'il s'agisse de créanciers nantis d'une hypothèque constituée avant le mariage ou de créanciers bénéficiaires d'un droit régulièrement conféré sur les biens dotaux dans les cas exceptionnels reconnus par la loi, car les créanciers hypothécaires ont sur les immeubles dotaux un droit réel qui leur permet de les suivre partout où ils passent (6). Un arrêt de la Cour de Caen du 6 novembre 1894 (5) a, sur la demande d'un créancier hypothécaire au cours d'un ordre, annulé une hypothèque antérieure consentie sans droit par une femme dotale.

C. — Action du mari.

Le mari peut exercer pendant le mariage l'action révocatoire,

(1) Rouen, 25 janvier 1893, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1893.2.87.

(2) Caen, 26 janvier 1824, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1825.2.267 ; Trib. Seine, 22 janvier 1887, *La Loi*, 13 mars 1887.

(3) Rodière et Pont, III, n° 1872 ; Aubry et Rau, V, § 537, texte et note 24, p. 562 ; Guillouard, *Mariage*, IV, 1887 ; Baudry-Lacantinerie, III, 418.

(4) Nîmes, 2 avril 1832, D. 32.2.138 ; Montpellier, 17 juillet 1846, D. 47.2.67 ; Paris, 12 janvier 1858, D. 58.5.136 ; Cass., 18 juillet 1859, D. 59.1.398.

(5) Cass., 27 mai 1851, D. 51.1.118 ; Toulouse, 26 février 1855, D. 56.2.273 ; Cass., 18 juillet 1859, D. 59.1.398.

(6) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1894.1.129.

même s'il est tenu à garantie envers l'acquéreur (1), si l'aliénation a été autorisée par justice (2),ou s'il a employé le prix de vente à des acquisitions pour lui et en son propre nom (3). Cependant, aux termes d'un arrêt de la Cour de Grenoble du 10 mai 1892 (4), l'acquéreur peut opposer une fin de non-recevoir au mari qui réclame, comme héritier de ses enfants prédécédés, une part dans l'immeuble dotal que le mari a antérieurement aliéné : la dissolution du mariage a fait perdre en effet au mari sa qualité de chef de l'association conjugale, et il n'agit plus alors qu'en son nom personnel et comme tenu à garantie.

Par arrêt de la Cour d'Aix du 19 mars 1891 (5), il a été jugé que le syndic de la faillite du mari n'est pas recevable à intervenir dans une instance engagée par le mari et tendant à obtenir la nullité de la vente d'un immeuble dotal.

D. — Action de la femme.

Les tribunaux admettent la femme à intenter l'action en nullité de l'aliénation du fonds dotal, même si dans l'acte elle a figuré comme venderesse et garanti expressément la vente : elle est réputée incapable d'aliéner et son concours à la vente n'a pu déterminer une transmission régulière de propriété (6).

Tant que la femme n'a pas repris, par la séparation de biens, l'administration de son patrimoine, elle est sans qualité pour mettre en mouvement une action dotale ; elle ne peut donc pas, pendant le mariage, exercer l'action révocatoire (7). Quelques arrêts ont, il est vrai, malgré les termes formels de l'article 1560, décidé le contraire, parce que la disposition de cet article ne serait pas exclusive du droit pour la femme d'agir avant la séparation, et parce qu'il serait injuste de contraindre la femme à recourir à la sépara-

(1) Grenoble, 13 février 1824 et 4 août 1832, D. A. 10.343 et D. 33.2.102 ; Pau, 5 mars 1859, S. 59.2.404.
(2) Grenoble, 4 août 1832, cité en la note précédente.
(3) Agen, 10 juillet 1833, D. 34.2.206.
(4) D. 92.2.518.
(5) D. 92.2.343.
(6) Grenoble, 16 janvier 1828, D. 28.2.241 ; Rouen, 5 décembre 1840, S. 41. 2.7 ; Cass., 27 novembre 1848, D. 54.5.265.
(7) Pau, 5 mars 1859, S. 59.2.404 ; Montpellier, 8 février 1869, D. 74.5.442 ; Cass., 24 mai 1870, D. 71.1.151.

tion de biens lorsqu'il est démontré par l'aliénation du fonds dotal que la dot est mise en péril (1). En tout cas, la femme pourrait, pendant le mariage, agir en nullité avant la séparation de biens, si elle procédait conjointement avec son mari (2), ou lorsque l'aliénation a eu lieu au cours de l'acte de partage d'une succession dotale et que la mise en cause de ses cohéritiers l'oblige à se défendre contre eux (3).

A l'origine, la jurisprudence refusait à la femme l'option entre l'action en révocation de l'aliénation dotale contre l'acquéreur et l'action en indemnité contre le mari ou ses héritiers (4). Mais, par une plus juste appréciation des principes et de l'équité, elle est aujourd'hui fixée en sens contraire (5). Un arrêt de la Cour de Riom du 6 décembre 1848 (6) semble, dans ses motifs, reconnaître à la femme le droit d'option, mais en ajourner l'exercice à la dissolution du mariage ; et, dans un cas particulier, il a été jugé que la femme qui, dans un ordre ouvert sur le prix de vente d'immeubles de son mari, s'est fait colloquer pour les reprises résultant de l'aliénation de ses biens dotaux, est déchue du droit d'invoquer après la dissolution du mariage la nullité de l'aliénation, si elle a été régulièrement autorisée à convertir le montant de sa collocation en une jouissance viagère, afin de subvenir aux besoins de la vie commune, car la femme s'est trouvée ainsi remplie définitivement de sa dot (7).

D'après un arrêt de Cassation du 16 mai 1865 (8), le droit d'op-

(1) Pau, 12 août 1825, D. 26.2.85 ; Rouen, 3 août 1833, S. 41.2.70 ; Riom, 12 août 1872, sous Cass., 30 mars 1874, D. 74.1.417.

(2) Cass., 30 mars 1874, D. 74.1.417.

(3) Cass., 15 juin 1837, D. 38.1.137.

(4) Nîmes, 29 août 1826, D. 27.2.172 ; Grenoble, 8 mars et 31 août 1827, D. 28.2.9 et 144 ; Poitiers, 14 décembre 1830, D. 31.2.215 ; Montpellier, 7 janvier 1831, D. 31.2.222 ; Caen, 11 janvier 1831 et 5 décembre 1836, D. 37.2.158 et 159 ; Grenoble, 7 avril 1840, D. 42.2.77.

(5) Cass., 27 juillet 1826, D. 26.1.431 ; Bordeaux, 22 novembre 1832, D. 33.2.158 ; Pau, 31 décembre 1834, D. 35.2.83 ; Cass., 28 novembre 1838, 12 août 1839 et 16 novembre 1847, D. 39.1.20, 39.1.319 et 48.1.46 ; Grenoble, 4 mars 1848, D. 49.2.77 ; Bordeaux, 8 janvier 1851, D. 51.2.50 ; Cass., 3 mai et 21 décembre 1853 et 2 mai 1855, D. 53.1.137, 54.1.5 et 55.1.231 ; Nîmes, 2 avril 1884, *Rev. Not.*, n° 6.894 ; Trib. Riom, 13 août 1886, *Pand. franç. pér.*, 87.2.421.

(6) D. 49.2.140.

(7) Cass., 23 décembre 1861, D. 62.1.275.

(8) D. 65.1.265.

tion appartient aussi aux créanciers subrogés dans le bénéfice de l'hypothèque légale de la femme. D'ailleurs, l'action révocatoire intentée par la femme est recevable, bien que la femme ait profité de l'aliénation, sauf à l'acquéreur à l'actionner elle-même en répétition (1) ; elle doit ainsi être accueillie dans le cas où le prix de la vente du fonds dotal a servi à acheter un autre immeuble en remploi (2).

C'est à la femme qui agit en nullité à prouver la dotalité de l'immeuble aliéné ; sa demande n'est recevable qu'à cette condition (3). L'action doit être portée devant le tribunal de la situation de l'immeuble (4).

E. — Action des héritiers de la femme.

La nullité de l'aliénation du fonds dotal sur expropriation forcée par suite d'hypothèque peut être demandée par les héritiers de la femme après la dissolution du mariage, même si le prix a servi à payer une dette de la femme postérieure au contrat de mariage (5).

A l'égard des héritiers de la femme qui, en même temps héritiers du mari, agissent en révocation de la vente du fonds dotal, la jurisprudence résout la question par une distinction : si le mari a vendu comme mandataire de la femme et sans s'obliger personnellement, les héritiers sont fondés à poursuivre ; ils ne le sont pas, si le mari a personnellement garanti l'acquéreur de toute éviction (6).

Suivant un arrêt de la Cour de Pau du 19 décembre 1860 (7), l'acquéreur en vertu d'un acte de vente postérieur à la dissolution du mariage et stipulant garantie de tous troubles et éviction de la part de la femme ci-devant dotale, est recevable à contester la validité des hypothèques qui, pendant le mariage, ont pu être indûment constituées sur l'immeuble vendu : la vente l'a, en effet, investi de la plénitude des droits de propriété de la venderesse.

(1) Cass., 1er mars 1847, D. 47.1.209.
(2) Agen, 10 juillet 1833, D. 34.2.206.
(3) Cass., 7 février 1872, D. 73.1.80.
(4) Cass., 29 avril 1835, D. 35.1.242.
(5) Pau, 5 mars 1833, D. 33.2.208.
(6) Cass., 13 mars et 27 novembre 1823, D. *Rép.*, V° *Contrat de mariage*, n° 3.840 ; Bordeaux, 23 août 1837, *Journ. arr. Bordeaux*, 1837.510 ; Cass., 2 janvier 1838 et 22 mai 1855, D. 38.1.72 et 55.1.197.
(7) D. 61.2.149.

II. — *Fins de non-recevoir opposables à l'action en révocation.*

A. — Ratification.

Pendant la durée du mariage, c'est-à-dire pendant toute la période de l'inaliénabilité, aucune ratification de l'aliénation dotale irrégulière n'est possible de la part de la femme (1); il en est ainsi après comme avant toute séparation de biens (2). Mais, le mariage dissous, l'épouse, qui recouvre alors sa capacité intégrale, peut ratifier l'aliénation de l'immeuble dotal (3). Rien ne s'oppose du reste à une ratification par testament, puisque le testament, acte essentiellement révocable, ne doit produire d'effet qu'à la mort de la testatrice (4).

Si le contrat de mariage lui réserve la faculté d'aliéner le fonds dotal, la femme est admise à ratifier pendant le mariage la vente consentie par le mari seul (5).

Les héritiers de la femme peuvent également ratifier la vente de l'immeuble dotal. A ce propos, un arrêt de la Cour de Riom du 5 décembre 1883 (6) a jugé que le simple fait de l'omission, dans la déclaration de succession, des biens aliénés pendant le mariage ne constitue pas une ratification tacite.

Par analogie, la jurisprudence applique à la ratification de l'aliénation dotale les règles posées par l'article 1338 en matière de ratification de droit commun (7).

Aux termes d'un arrêt de la Cour de Rouen du 22 mai 1839 (8), si un partage anticipé de tous leurs biens entre leurs enfants par deux époux soumis au régime dotal impose aux donataires l'obligation de ne pas attaquer les aliénations de biens dotaux dont

(1) Cass., 10 décembre 1867, D.67.1.475; Limoges, 29 janvier 1879, D. 80. 2.255.

(2) Bordeaux, 26 février 1835, D. 35.2.171; Riom, 6 décembre 1848, D. 49. 2.140.

(3) Cass., 2 mai 1855 et 11 juillet 1859, D. 55.1.231 et 59.1.323.

(4) Bordeaux, 20 décembre 1832, D. 33.2.179.

(5) Bordeaux, 21 août 1848, D. 49.2.40; Cass., 1er mars 1870, D. 70.1.331.

(6) D. 85.2.84.

(7) Cass., 20 avril 1831, 12 août 1839, 12 mai 1840, 11 juillet 1859 et 1er mars 1870, D. 31.1.195, 39.1.319, 40.1.225, 59.1.323 et 70.1.331; Riom, 1er juin 1886, *Gaz. Pal.*, 86.2.726.

(8) D. 40.2.44.

les époux se sont l'un et l'autre portés garants, les enfants donataires ne peuvent plus demander la nullité de ces aliénations.

B. — Prescription.

Dans certains cas, la prescription forme une fin de non-recevoir de l'action en nullité de l'aliénation dotale. Comme conséquence du caractère relatif de la nullité de cette aliénation, les tribunaux appliquent alors la prescription de dix ans de l'article 1304 (1). Quant au point de départ de la prescription, sauf un arrêt de la Cour de Grenoble du 2 juillet 1842 (2), qui le fixe au jour de la séparation de biens, la jurisprudence, s'appuyant sur la rédaction précise de l'article 1560, en vertu duquel « la femme ou ses héritiers pour« ront faire révoquer l'aliénation après la dissolution du mariage, « sans qu'on puisse leur opposer aucune prescription pendant sa « durée », ne fait courir la prescription que du jour de la dissolution du mariage (3).

Suivant un arrêt de Cassation du 4 juillet 1849 (4), quand l'action en nullité de la vente d'un bien dotal est, après le décès de la femme, de nouveau frappée de dotalité entre les mains de son héritière, la prescription ne prend cours que du jour de la dissolution du mariage de celle-ci.

III. — *Effets de l'action en révocation.*

Par suite de la révocation, l'acquéreur doit rendre l'immeuble dotal en nature, sans diminution provenant de son fait (5), et sans pouvoir forcer la femme à en recevoir seulement la valeur (6) ; la révocation atteint même les tiers auxquels l'acquéreur a transmis l'immeuble (7). En tout cas, aux termes d'un arrêt de la Cour de Caen du 7 janvier 1834 (8), la nullité de l'aliénation du fonds dotal

(1) Cass., 31 mars 1841, D. 41.1.177 ; Grenoble, 2 juillet 1842, D. 43.2.122.
(2) D. 43.2.122.
(3) Cass., 1er mars 1847 et 4 juillet 1849, D. 47.1.209 et 49.1.330 ; Caen, 27 janvier 1851, D. 52.2.27 ; Bordeaux, 30 novembre 1865, *Journ. arr. Bordeaux*, 1865.461.
(4) D. 49.1.330.
(5) Lyon, 3 mars 1845, D. 46.2.140 ; Caen, 25 juin 1845, D. 46.2.141.
(6) Bordeaux, 26 août 1835, *Journ. arr. Bordeaux*, 1835.649.
(7) Aix, 8 juillet 1890, *Rec. arr. Aix*, 1890.357.
(8) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1848.595.

n'entraîne pas, après la dépossession de l'acquéreur, l'annulation des baux consentis sans fraude par l'acheteur de bonne foi.

Dans l'hypothèse de la résolution de la vente d'un fonds dotal à défaut de remploi, l'acquéreur qui a conservé le prix entre ses mains n'est tenu d'en payer les intérêts qu'à partir du jour du décès du mari (1). Quant aux fruits échus depuis la dissolution du mariage ou depuis la séparation de biens, les tribunaux établissent une distinction : si l'acheteur a ignoré la dotalité de l'immeuble, il ne doit les fruits que du jour de la demande en révocation (2) ; dans le cas contraire, il est comptable des fruits depuis le jour de la cessation de l'usufruit du mari, sauf déduction des intérêts de son prix, que le vendeur a perçus et qui se compensent avec les fruits qu'il a touchés (3).

La femme dotale qui agit elle-même en nullité après sa séparation de biens ou après la dissolution du mariage, n'est tenue du remboursement du prix envers l'acquéreur que si elle a profité de ce prix et dans la mesure où elle en a profité ; de plus, son obligation à ce sujet ne peut être poursuivie que sur ses biens paraphernaux, et non sur ses biens dotaux (4). Si donc la femme n'a profité de rien, son mari ayant touché, diverti ou dissipé la totalité du prix, elle est dispensée de toute restitution (5). Un arrêt de la Cour de Bordeaux du 13 juillet 1864 (6) a même décidé que, pour que la femme soit tenue de restituer le prix, il ne suffit pas qu'elle en ait profité ; il faut encore qu'elle en conserve le bénéfice au moment où elle exerce l'action révocatoire.

L'acquéreur évincé n'est pas admis à réclamer à la femme la restitution des frais et loyaux coûts du contrat d'acquisition, car la dot doit se retrouver intacte, comme si l'aliénation irrégulière n'a-

(1) Rouen, 5 juin 1837, D. 39.2.206 ; Cass., 25 avril 1842, D. 42.1.233.

(2) Cass., 12 mai 1840, D. 40.1.225 ; Nîmes, 5 juillet 1848, D. 48.2.147 ; Bordeaux, 16 février 1857 et 23 mars 1865, *Journ. arr. Bordeaux*, 1857.196 et 1865.217 ; Pau, 27 juin 1867, D. 68.2.237.

(3) Riom, 26 juin 1839, S. 40.2.145 ; Cass., 25 et 27 avril 1842 et 3 février 1845, D. 42.1.233 et 234 et 45.1.150 ; Caen, 30 avril 1849, D. 52.2.194 ; Cass., 4 juillet 1849, S. 50.1.283 ; Rouen, 13 mars 1854, S. 55.2.261 ; Limoges, 14 novembre 1876, D. 77.2.35.

(4) Cass., 26 mars 1855, D. 55.1.326 ; Pau, 27 juin 1867, D. 68.2.237 ; Lyon, 30 juin 1870, *Rec. arr. Lyon*, 1870.289.

(5) Cass., 9 novembre 1826, D. 27.1.43.

(6) *Journ. arr. Bordeaux*, 1864.321.

vait pas eu lieu (1). Mais, pour les impenses qu'il a faites sur le fonds dotal, l'acquéreur, vis-à-vis du mari vendeur, se trouve dans la situation d'un acheteur quelconque évincé, avec droit par conséquent au remboursement de la totalité de ses dépenses s'il est de bonne foi ; et, vis-à-vis de la femme,il n'a droit qu'à une indemnité égale à la plus-value procurée par les impenses à l'immeuble, avec action seulement sur les paraphernaux (2). En aucun cas, la femme n'est obligée de tenir compte à l'acquéreur évincé de l'augmentation de valeur purement naturelle survenue à l'immeuble (3).

Un arrêt de la Cour de Grenoble du 13 février 1824 (4) décide, qu'en cas d'éviction de l'acquéreur, l'article 1560 autorise la condamnation du mari à des dommages-intérêts, quand même il aurait indiqué la dotalité de l'immeuble, s'il a déclaré à tort qu'il vendait en vertu de pouvoirs contenus à son profit dans le contrat de mariage. Mais, lorsque l'acquéreur évincé a été averti par les époux vendeurs que l'immeuble était dotal et aliénable seulement à charge de remploi, il ne lui reste aucun recours contre le mari (5). D'ailleurs, la jurisprudence admet que le mari demeure à l'abri de toute responsabilité, s'il prouve que l'acquéreur connaissait d'une manière quelconque, au moment de la passation de l'acte, le danger auquel l'exposait la dotalité du bien vendu (6) : il en est ainsi, par exemple, si, dans le contrat, le mari n'a fait qu'autoriser sa femme, sans agir comme vendeur et sans se porter garant (7).

N'est pas considéré par les tribunaux comme stellionataire le mari qui a vendu un immeuble de sa femme sans en déclarer la dotalité (8), ou l'époux qui a présenté un immeuble dotal comme susceptible d'hypothèque (9).

Le simple concours de la femme à la vente du fonds dotal (10),

(1) Rouen, 5 décembre 1840, S. 41.2.71 ; Cass., 4 juillet 1849, S. 50.1.283.

(2) Bordeaux, 26 août 1835, *Journ. arr. Bordeaux*, 1835.649 ; Pau, 29 juillet 1868, D. 68.2.237 ; Montpellier, 8 février 1869, S. 69.2.49.

(3) Bordeaux, 18 avril 1833, D. 34.2.89.

(4) D. A. 10.343.

(5) Cass., 27 avril 1842, D. 42.1.234.

(6) Cass., 27 avril 1842, cité en la note précédente ; Caen, 13 mars 1843, *Rec. arr. Caen*, 1843.191.

(7) Grenoble, 14 mai 1829, D. 32.2.119 ; Nîmes, 4 juin 1835, D. 36.2.9.

(8) Toulouse, 22 décembre 1834, D. 35.2.86.

(9) Besançon, 1er juin 1852, *Rec. arr. Besançon*, 1849-1852.289.

(10) Pau, 22 novembre 1856, S. 57.2.286.

même avec stipulation de « garantie de fait et de droit » (1), ne saurait la soumettre envers l'acquéreur à une action en dommages-intérêts; mais, si la femme a formellement promis garantie, les tribunaux sont divisés sur la validité de son obligation, qui, en tout cas, ne peut engager que ses paraphernaux (2). D'un autre côté, les héritiers présomptifs de la femme, et même ses enfants, sont admis à cautionner valablement la vente du fonds dotal : si en effet l'inaliénabilité est établie dans leur intérêt, elle ne les frappe d'aucune incapacité (3).

La jurisprudence dénie à l'acquéreur le droit, après l'annulation de la vente, de retenir la possession de l'immeuble jusqu'à ce que son prix lui ait été remboursé (4) ; sauf par un arrêt de la Cour d'Agen du 10 juillet 1833 (5), elle ne lui permet pas non plus de se maintenir en possession jusqu'au paiement des impenses, améliorations et augmentations survenues aux biens dotaux (6). Cependant, un arrêt de la Cour de Rouen du 28 juillet 1855 (7) a décidé que les tiers acquéreurs de biens dotaux, contre lesquels est formée une demande en nullité, sont fondés à rester en possession de l'immeuble, jusqu'au règlement par expertise de l'indemnité due pour impenses.

Suivant un arrêt de la Cour de Riom du 27 mai 1850 (8), dans

(1) Pau, 27 juin 1867, D. 68.2.237 ; Riom, 5 décembre 1883, D. 85.2.84.

(2) Pour la nullité : Rouen, 5 décembre 1840, S. 41.2.71 ; Cass., 27 avril 1842, D. 42.1.234 ; Toulouse, 19 août 1843, S. 44.2.344 ; Limoges, 10 février 1844, D. 45.2.150 ; Riom, 12 août 1844, D. 45.2.148 ; Agen, 17 juillet 1848, D. 49.2.6 ; Trib. Seine, 24 juin 1887, *Monit. jud. Lyon*, 8 octobre 1887. — Pour la validité : Grenoble, 16 janvier 1828, D. 28.2.241 ; Cass., 4 juin 1851 et 20 juin 1853, D. 51.1.193 et 53.1.265 ; Montpellier, 2 mai 1854, S. 54.2.687 ; Bordeaux, 26 novembre 1889, *Journ. arr. Bordeaux*, 1890.158.

(3) Cass., 3 août 1825, D. 25.1.387 ; Montpellier, 7 mars 1850, D. 50.2.142 ; Bordeaux, 26 novembre 1889, cité en la note précédente.

(4) Cass., 31 janvier 1837, D. 37.1.106 ; Caen, 29 mars 1841, D. 41.2.243 ; Nîmes, 16 novembre 1841, S. 42.2.320 ; Cass., 4 juillet 1849, D. 49.1.330 ; Bordeaux, 16 février 1857, *Journ. arr. Bordeaux*, 1857.196.

(5) D. 34.2.206.

(6) Toulouse, 22 décembre 1834, D. 35.2.86 ; Bordeaux, 26 août 1835, *Journ. arr. Bordeaux*, 1835.649 ; Rouen, 5 décembre 1840, S. 41.2.71 ; Limoges, 10 février 1844, D. 45.2.150 ; Cass., 3 février 1845, D. 45.1.150 ; Bordeaux, 16 février 1857, cité en la note précédente ; Trib. St-Jean de Maurienne, 8 février 1866, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1866.238.

(7) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.2. 305.

(8) D. 52.2.237.

l'hypothèse où une femme, dont les immeubles dotaux ont été vendus à plusieurs personnes sans remploi suffisant, exerce son action en révocation contre un seul des acquéreurs, celui-ci n'a pas de recours en garantie contre ses coacquéreurs pour leur réclamer leur part du dommage qu'occasionne contre lui la condamnation.

§ 4. — Imprescriptibilité des immeubles dotaux.

La généralité du texte de l'article 1561 rend la règle de l'imprescriptibilité des immeubles dotaux applicable à toute prescription acquisitive ou extinctive (1). Il a été jugé en ce sens que les biens dotaux ne sont susceptibles, pendant le mariage, ni de la prescription de dix ans ni de la prescription de trente ans (2).

Dans une espèce où l'aliénation des biens dotaux n'était autorisée par le contrat de mariage qu'à charge de remploi, un arrêt de la Cour de Montpellier du 27 décembre 1855 (3) a déclaré le fonds dotal imprescriptible : en effet, l'imprescriptibilité des immeubles dotaux n'est qu'un corollaire de l'inaliénabilité, et si, dans l'hypothèse de l'arrêt, le fonds dotal était prescriptible, la condition sous laquelle l'aliénation a été permise n'aurait pas été remplie.

Des décisions ont considéré comme commencée avant le mariage, dans le sens de l'article 1561, la prescription qui a été suspendue dès l'origine, à raison, par exemple, de la minorité de la femme (4).

En matière d'imprescriptibilité dotale, il a été jugé ce qui suit : 1° Lorsque, pendant l'indivision d'une succession échue à une femme dotale, l'un des héritiers vend un immeuble de la succession, si, par l'effet du partage, l'immeuble vendu est attribué à la femme, cet immeuble, étant réputé avoir appartenu à la femme dès l'ouverture de la succession et être grevé par suite de dotalité à partir de cette époque, le tiers acquéreur ne peut, contre l'action en délaissement formée par la femme, exciper d'une jouissance avec titre et bonne foi pendant dix ans avant le partage pour prescrire la propriété à

(1) Cass., 14 février 1857, S. 57.1.779.
(2) Bordeaux, 1er juin 1837, D. 38.2.85.
(3) Sous Cass., 14 février 1857, S. 57.1.779.
(4) Grenoble, 6 décembre 1842, D. 43.2.171 ; Trib. Montélimar, 9 mars 1866, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1866.110.

son profit (1). 2° Dans le cas où une personne a, sans titre et en qualité supposée d'héritier, possédé une partie des biens d'une succession, si l'héritier véritable est une femme dotale qui s'est constitué en dot sa part dans la succession, le possesseur ne peut invoquer contre elle la prescription de la portion de biens dont il a eu la jouissance (2).

La jurisprudence admet que l'article 2256, qui suspend la prescription pendant le mariage toutes les fois que l'action de la femme est de nature à réfléchir contre le mari, déroge à l'article 1561, après lequel il a été promulgué (3). L'action est de nature à réfléchir contre le mari, par exemple, soit quand le mari a vendu le fonds dotal et en a appliqué le prix au paiement de ses dettes personnelles (car il s'est ainsi rendu garant de l'efficacité de la vente) (4), soit quand les époux ont échangé le bien dotal et que la nullité de l'échange est basée sur l'inobservation des clauses du contrat de mariage et des formalités légales (car le mari demeure garant de la validité de l'échange) (5).

Aux termes d'un arrêt de la Cour de Nîmes du 4 juin 1835 (6), si le mari s'est borné à autoriser l'aliénation dotale réalisée par sa femme séparée de biens, la prescription n'est pas suspendue pendant le mariage ; mais, par un arrêt précédent (7), la même Cour avait adopté la solution contraire, en se fondant sur ce que, d'après les faits de la cause, le prix avait tourné au profit du mari. Suivant arrêt du 11 juillet 1826 (8), la Cour de Cassation a admis également la suspension de la prescription pendant le mariage, sur le motif qu'il n'était pas établi que le prix de la vente eût tourné au profit de la femme.

Par application de l'article 1384, la séparation de biens ne fait

(1) Bordeaux, 23 janvier 1830, D. 30.2.83.

(2) Montpellier, 27 décembre 1855, sous Cass., 14 février 1857, S. 57.1.779.

(3) Cass., 24 juin 1817, D. A. 11.277 ; Grenoble, 28 août 1829, D. 30.2.150 ; Cass., 18 mai 1830, 7 juillet 1830 et 17 novembre 1835, D. 30.1.242 et 273, et 36.1.321 ; Caen, 23 novembre 1842, S. 43.2.123.

(4) Cass., 7 juillet 1830 et 30 juin 1840, D. 30.1.273 et 40.1.261.

(5) Pau, 26 juin 1837, D. 40.2.35.

(6) D. 36.2.9.

(7) Nîmes, 7 mai 1829, D. 29.2.218.

(8) D. 26.1.414.

pas courir la prescription à l'égard des actes que la femme, séparée ou non, a passés sans l'autorisation de son mari (1).

§ 5. — Inaliénabilité de la dot mobilière.

I. — *A l'égard du mari.*

Le mari a le droit de disposer des meubles dotaux, même de ceux dont la femme reste propriétaire : il puise en effet dans son droit d'administration le pouvoir absolu d'aliéner la dot mobilière, qu'elle consiste en meubles corporels ou incorporels (2). Il a été rendu spécialement sur ce point les décisions suivantes : 1° Le principe de l'inaliénabilité de la dot ne neutralise pas au préjudice des tiers les effets de la transmission des biens mobiliers dotaux consentie à leur profit par le mari en vertu de son droit d'administration, et n'entrave pas la circulation des valeurs mobilières consacrée par la maxime « en fait de meubles possession vaut titre » (3). 2° Le même principe n'est point opposable aux tiers auxquels le mari a cédé la dot mobilière, en l'apportant dans une société qu'il a formée avec eux (4). 3° La solution est la même, que le mobilier dotal vendu par le mari ait ou n'ait pas été livré (5), sans qu'il y ait d'ailleurs à faire de distinction entre les choses fongibles et les meubles non estimés qui ne se consomment pas par le premier usage (6). 4° Le mobilier dotal placé dans une ferme louée au mari est soumis au privilège du bailleur et peut être saisi par lui pour parvenir au paiement des fermages (7). 5° Le mari peut céder vala-

(1) Cass., 1er mars 1847, D. 47.1.209.

(2) Agen, 30 novembre 1843, S. 44.2.258 ; Lyon, 2 août 1845, D. 46.2.149 ; Cass., 29 août 1848, D. 48.1.214 ; Bordeaux, 26 mai 1849, D. 52.2.57 ; Paris, 18 décembre 1849, D. 52.2.60 ; Bordeaux, 18 février 1850, D. 50.2.141 ; Cass., 1er août 1866, D. 66.1.446 ; Lyon, 1er août 1879, *Monit. jud. Lyon*, 29 novembre 1879 ; Nîmes, 11 janvier 1882, D. 82.2.60.

(3) Cass., 4 août 1856, D. 56.1.335.

(4) Paris, 14 janvier 1854, D. 55.2.112.

(5) Cass., 8 février 1851, 6 décembre 1859 et 13 janvier 1874, D. 51.1.81, 59.1.501 et 74.1.154.

(6) Caen, 13 juillet 1848, D. 50.2.199 ; Cass., 6 décembre 1859, cité en la note précédente ; Caen, 26 mars 1862, S. 63.2.62.

(7) Paris, 2 juin 1831, S. 31.2.195 ; Cass., 4 août 1856, D. 56.1.335.

blement une créance dotale, exigible ou non, et même une rente perpétuelle dotale, alors même que la cession aurait pour but l'extinction d'une de ses dettes personnelles, sauf, dans tous les cas bien entendu, le recours garanti sur ses biens à la femme par l'hypothèque légale (1). 6o Le mari qui a placé des deniers dotaux sur hypothèque peut valablement transporter la créance et le bénéfice de l'hypothèque (2). 7° Est valable l'acte par lequel les époux effectuent l'amortissement d'une rente viagère comprise dans la dot, moyennant le remboursement du capital (3). 8o Le mari peut renoncer purement et simplement et sans compensation à la priorité attachée à une créance dotale (4).

Par exception, l'aliénation de la dot mobilière consentie par le mari est susceptible de révocation à la demande de l'épouse, en cas d'entente frauduleuse entre le mari et l'acquéreur pour nuire aux intérêts de la femme (5). Par suite de la crainte de fraude, un arrêt de la Cour de Nîmes du 31 décembre 1856 (6) a décidé que le pouvoir de transiger, qui appartient au mari sur les créances litigieuses dotales, ne s'étend pas au cas où le droit de la femme est certain ou reconnu, le quantum en restant seul à fixer, et que le mari ne peut pas disposer des créances dotales dont le chiffre est incertain ou indéterminé.

En vertu d'un arrêt de Cassation du 22 mai 1855 (7), la cession d'une créance dotale consentie par le mari sous la condition de ratification par la femme est,à défaut de cette ratification, non avenue, et n'est opposable ni à la femme ni au cessionnaire.

II. — *A l'égard de la femme.*

A l'origine, les tribunaux n'étaient pas d'accord sur l'inaliénabilité de la dot mobilière à l'égard de la femme. Certains arrêts ont

(1) Paris, 28 mars 1829, S. et P. chr. ; Cass., 12 août 1846, 29 août 1848, 18 février, 26 août et 1er décembre 1851, D. 46.1.296, 48.1.214 et 51.1.81, 283 et 309 ; Caen, 26 mars 1862, S. 63.2.62.
(2) Grenoble, 13 juillet 1848, D. 49.2.52.
(3) Cass., 6 décembre 1859, D. 59.1.501.
(4) Cass., 1er août 1866, D. 66.1.446.
(5) Cass., 26 mars 1855 et 6 décembre 1859, D. 55.1.326 et 59.1.501.
(6) S. 57.2.437.
(7) D. 55.1.324.

admis en effet l'aliénabilité absolue de la dot mobilière (1) ; un arrêt de la Cour de Lyon du 3 juin 1829 (2) a décidé, dans ce sens, que la clause d'un contrat de mariage portant adoption du régime dotal avec société d'acquêts et réserve par la femme de la faculté d'aliéner et d'hypothéquer les immeubles qu'elle pourrait acquérir par la suite, emportait nécessairement pour elle le droit d'aliéner sa dot mobilière et de se désister au profit des tiers de son hypothèque légale. D'autres décisions se rangeaient au contraire du côté de l'inaliénabilité (3).

Mais, malgré les protestations de la doctrine (4), l'unanimité de la jurisprudence, depuis 1840, déclare la dot mobilière inaliénable à l'égard de la femme (5). La thèse s'appuie sur les principaux arguments suivants : 1° Dans le dernier état de notre ancien droit, les auteurs et les Parlements reconnaissaient l'inaliénabilité de la dot mobilière ; si donc telle était l'opinion dominante lors de la promulgation du Code civil, il n'est pas vraisemblable que les rédacteurs de la loi nouvelle aient adopté une théorie contraire par cela seul que, dans plusieurs articles du chapitre du régime dotal, ils n'ont

(1) Bordeaux, 2 août 1813, S. 1812-1814.2.349 ; Montpellier, 11 juillet 1826, P. chr. ; Caen, 24 août 1822, P. chr., sous Cass., 10 janvier 1826 ; Rennes, 14 novembre 1828, P. chr. ; Paris, 28 mars 1829, S. et P. chr. ; Lyon, 16 juillet 1840, S. 41.2.241.

(2) S. et P. chr.

(3) Cass., 1er février 1819, D. A. 10.349 ; Montpellier, 22 juin 1819, D. A. 10.350 ; Paris, 26 août 1820, D.A. 10.348 ; Grenoble, 24 mars 1821, S. et P. chr. ; Nîmes, 21 juin 1821, S. et P. chr. ; Toulouse, 7 mai 1824, S. et P. chr. ; Limoges, 1er septembre 1834, D. 38.2.224 ; Caen, 5 décembre 1836, D. 37.2.159 ; Cass., 2 janvier 1837, D. 37.1.65 ; Amiens, 19 avril 1837, D. 37.2.135 ; Angers, 10 août 1839, S. 40.2.130 ; Cass., 23 décembre 1839, D. 40.1.5.

(4) Laurent, XXIII.541 ; Guillouard, *Mariage*, IV.2058 ; Duranton, XV.542 ; Aubry et Rau, V, § 537 *bis*, texte et notes 5, 6, 7, p. 598 ; Colmet de Santerre, VI, nos 233 *bis* I et suivants ; Jouitou, nos 371 et suivants ; Baudry-Lacantinerie, *Du contrat de mariage*, III.587.

(5) Cass., 14 novembre 1846, D. 47.1.27 ; Lyon, 11 décembre 1851, D. 52.2.262 ; Caen, 7 février 1853, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1853.1.129 ; Paris, 14 janvier 1854, D. 55.2.212 ; Cass., 26 mars et 22 mai 1855, D. 55.1.324 et 326 ; Agen, 28 janvier 1856, D. 56.2.96 ; Cass., 4 août 1856, D. 56.1.335 ; Agen, 4 mai 1858, D. 58.2.152 ; Cass., 13 février 1866, D. 66.1.85 ; Pau, 16 février 1866, D. 66.2.107 ; Cass., 12 mars, 16 et 21 août 1866, 22 mars 1875 et 3 février 1879, D. 66.1.178, S. 66.1.363, P. 66.1.171, D. 76.1.503 et 79.1.246 ; Rennes, 4 mars 1880, D. 81.2.210 ; Cass., 27 avril 1880 et 6 décembre 1882, D. 80.1.431 et 83.1.219 ; Trib. Lodève, 17 avril 1890, *La Loi*, 8 juin 1890 ; Trib. Seine, 10 juillet 1890, *La Loi*, 11 juillet 1890.

parlé spécialement que de l'inaliénabilité des immeubles. 2° En supposant même applicable seulement aux immeubles dans l'ancien droit la règle de l'inaliénabilité dotale, le sénatus-consulte Velléien, usité dans les pays de droit écrit, aurait pu suffire dans bien des cas pour protéger la dot mobilière, qui, du reste, était en général alors de fort peu d'importance ; actuellement, par suite du développement de la fortune mobilière, la limitation de l'inaliénabilité aux immeubles exclusivement rendrait illusoire la dotalité. 3° Si l'article 1554, qui pose le principe de l'inaliénabilité dotale, n'énonce formellement que les immeubles, les articles 1555 et 1556 se servent de l'expression « biens dotaux », et la rubrique de la section II du chapitre III porte « de l'inaliénabilité du fonds dotal », le mot « fonds » comprenant en droit à la fois l'actif mobilier et l'actif immobilier. 4° L'article 1541, qui détermine la composition de la dot, serait inutile si les meubles dotaux n'étaient point inaliénables. 5° Enfin, l'article 9 de la loi du 23 mars 1855 commence ainsi : « Dans le cas où les femmes peuvent céder leur hypothèque légale « ou y renoncer ». Il existe donc des hypothèses où les femmes n'ont pas ce pouvoir ; or, on ne peut les rencontrer ailleurs que sous le régime dotal.

Le principe admis, la jurisprudence en conclut ce qui suit :

1° La délégation d'une créance dotale au profit du vendeur en paiement de son prix par une femme qui achète un immeuble, est nulle comme constituant une aliénation de la dot (1).

2° Les créanciers de la femme pour obligations contractées pendant le mariage ne peuvent pas agir sur les meubles dotaux, même après la dissolution du mariage (2) ; et la dot mobilière a été, par deux arrêts de Cassation (3), déclarée insaisissable entre les mains de l'héritier de la femme qui avait fait adition pure et simple d'hérédité.

3° Suivant la formule employée par la Cour de Cassation dans un arrêt du 6 décembre 1859 (4), la femme ne peut renoncer, même

(1) Grenoble, 3 janvier 1854, D. 55.5.163.

(2) Cass., 11 mai 1859, D. 59.1.226 ; Trib. Chambéry, 22 avril 1868, et Chambéry, 18 décembre 1868, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1869.60 ; Rennes, 4 mars 1880, D. 81.2.210 ; Cass., 13 février 1884, D. 84.1.325.

(3) Cass., 16 décembre 1846 et 30 août 1847, D. 47.1.17 et 293.

(4) D. 59.1.501.

avec l'autorisation de son mari, aux créances résultant pour elle de la responsabilité de celui-ci dans l'exercice de son pouvoir d'administration ; elle n'a ainsi la faculté ni de céder ses reprises, ni de recevoir le remboursement de ses créances dotales (1).

4° La femme dotale ne peut ni renoncer à son hypothèque légale, ni en céder la priorité, ni subroger dans l'effet de cette hypothèque (2). Le droit lui en est refusé, même s'il s'agit d'assurer à son mari failli le bénéfice d'un concordat (3) ; et elle ne peut pas valablement donner mainlevée de son hypothèque légale contre le paiement de sa dot entre ses mains, car elle n'a pas qualité, tant qu'elle est en puissance de mari, pour recevoir sa dot mobilière ou immobilière (4).

5° Est nul l'acquiescement consenti par la femme à un jugement qui ordonne la radiation d'une inscription hypothécaire prise à son profit pour sûreté de ses droits dotaux (5). Est également frappée de nullité la ratification par la femme dotale de la clause d'un partage qui place dans le lot de la femme une rente viagère au lieu, d'un capital (6).

Aux termes d'un arrêt de la Cour de Cassation du 13 janvier 1874 (7), le principe de l'inaliénabilité de la dot mobilière ne s'oppose pas à ce que la femme affecte en nantissement au profit d'un créancier de son mari des valeurs industrielles dotales, alors que ce nantissement ne contient aucune renonciation, aliénation ou

(1) Cass., 23 août 1854 et 12 janvier 1857, S. 55.1.104 et 57.1.349.

(2) Paris, 10 août 1831, D. 32.2.223 ; Cass., 26 mai 1836, D. 36.1.375 ; Poitiers, 15 décembre 1836, S. 37.2.49 ; Pau, 11 avril 1838, D. 40.2.84 ; Cass., 29 août 1848, D. 48.1.214 ; Rennes, 26 janvier 1849, D. 51.2.119 ; Cass., 18 février et 1er décembre 1851, D. 51.1.81 et 309 ; Cass., 11 mai et 6 décembre 1859, D. 59.1.226 et 501 ; Caen, 26 mars 1862, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1862.1.114 ; Chambéry, 7 juin 1862, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1862.198 ; Caen, 28 janvier 1865, S. 65.2.257 ; Cass., 13 février, 12 mars et 14 novembre 1866, D. 66.1.85 et 178 et 67.1.58 ; Caen, 24 juillet 1868. *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1868.1.164 ; Caen, 21 juillet 1874, S. 75.2.35 ; Lyon, 1er août 1879, *Monit. jud. Lyon*, 29 novembre 1879 ; Cass., 4 juillet 1881, D. 82.1.194 ; Nîmes, 11 janvier 1882, D. 82.2.60 ; Grenoble, 16 décembre 1882. D. 83.2.242 ; Cass., 3 décembre 1883, D. 84.1.334.

(3) Rouen, 9 mars 1846, D. 46.4.167.

(4) Pau, 11 avril 1838, D. 40.2.84.

(5) Rouen, 8 février 1842, D. 42.2 93.

(6) Cass., 10 novembre 1847, D. 48.1.195.

(7) D. 74.1.154.

obligation de ce genre à la charge de la femme, et qu'il laisse intacts tous les droits que sa constitution dotale a pu lui conférer contre sa personne et sur les biens de son mari.

Par analogie des cas exceptionnels d'aliénabilité de la dot immobilière, il a été jugé que la dot mobilière peut être aliénée par la femme, avec autorisation de justice, pour tirer le mari de prison (1) ou pour fournir des aliments à la famille (2). D'ailleurs, rien n'empêche de restreindre ou d'écarter l'inaliénabilité de la dot mobilière par une disposition du contrat de mariage ; et, dans ce sens, peut être interprétée comme repoussant radicalement l'inaliénabilité la clause qui donne aux futurs époux la libre disposition des apports mobiliers de la femme, tout en augmentant d'autre part les garanties hypothécaires accordées à l'épouse afin de lui assurer la restitution de ses apports (3). D'un autre côté, au cas où le contrat de mariage laisse à la femme la faculté d'aliéner « ses biens « dotaux de toute nature » avec l'autorisation de son mari, elle peut, ainsi autorisée, valablement aliéner ses créances dotales ; mais cette clause ne lui permet pas de céder ses reprises dotales contre son mari (4).

III. — *Prescriptibilité de la dot mobilière.*

Malgré l'application à la dot mobilière du principe de l'inaliénabilité, la jurisprudence, à cause de la précision formelle des termes de l'article 1561, reconnaît les créances dotales prescriptibles pendant le mariage (5). Elle admet donc : 1° Que les intérêts de ces créances sont soumis à la prescription de cinq ans (6) ; 2° Et que les jugements rendus contre la femme dotale à propos de sa dot mobilière et les règlements d'ordre judiciaire auxquels elle a concouru peuvent acquérir pendant le mariage l'autorité de la chose jugée (7).

(1) Bordeaux, 22 novembre 1832, D. 33.2.158.

(2) Rouen, 3 février 1886 et 4 juin 1888, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1886.2.16 et 1888.2.146.

(3) Cass., 18 juin 1895, *Pand. fr. pér.*, 96.1.321.

(4) Cass., 15 février 1899, *Pand. fr. pér.*, 1900.1.113.

5) Grenoble, 7 janvier 1845, D. 45.2.160.

(6) Limoges, 26 janvier 1828, D. 29.2.56 ; Bordeaux, 8 février 1828, D. 28. 2.93 ; Agen, 18 novembre 1830, D. 31.2.253 ; Toulouse, 12 août 1834 et 14 décembre 1850, D. 35.2.18 et 51.2.85.

(7) Riom, 4 février 1843, D.43.4.317 ; Cass., 15 mai 1849 et 18 janvier 1853, D. 49.1.131 et 55.1.234 ; Limoges, 4 mars 1858, S. 58.2.316.

CHAPITRE V

DROIT DE POURSUITE DES CRÉANCIERS DE LA FEMME.

§ 1. — Créanciers antérieurs au mariage.

Il ne suffit pas, pour que l'exécution en puisse être poursuivie sur les biens dotaux, que les dettes de la femme soient antérieures à la célébration du mariage ; il faut qu'elles soient antérieures à la passation du contrat de mariage. Le système contraire permettrait en effet à la femme de modifier, par des engagements postérieurs au contrat de mariage, les effets de sa constitution dotale (1). Les créanciers n'ont d'action sur les biens dotaux que pour les dettes ayant acquis date certaine avant le contrat de mariage par l'un des modes indiqués en l'article 1328 ; mais la constatation par acte authentique n'est pas nécessaire (2). Toutefois, il suffit que le principe de la dette soit antérieur au mariage, alors même que la liquidation de la créance ou le fait qui la rend exigible ne surviendrait que pendant la durée de l'association conjugale (3).

La Cour de Cassation range au nombre des actes qui n'ont pas acquis date certaine avant le contrat de mariage les engagements antérieurs qui, susceptibles d'annulation ou de rescision, ont été ratifiés par des actes dont la date n'est devenue certaine que postérieurement à ce contrat (4) : la ratification rétroagissant à la date de l'acte ratifié, il s'agit alors en réalité d'une dette antérieure au contrat de mariage.

Les créanciers privilégiés ou hypothécaires de la femme, dont le titre est antérieur au contrat de mariage, peuvent évidemment exercer leur droit sur les biens dotaux comme si leur débitrice

(1) Montpellier, 7 janvier 1830, D. 30.2.151.
(2) Caen, 9 juin 1856, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1856.1.299 ; Trib. Montélimar, 21 décembre 1865, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1866.37.
(3) Cass., 29 août 1860, D. 60.1.428.
(4) Cass., 2 juillet 1866 et 10 décembre 1867, D. 66.1.389 et 67.1.475.

n'avait pas adopté le régime dotal. Il en est de même des créanciers chirographaires, en cas de constitution en dot de tous les biens présents et à venir de la femme, car le mari, qui succède à sa femme *in universum jus*, doit être soumis à la règle « *Bona non intelligi*- « *guntur nisi deducto ære alieno* »,applicable à tous les successeurs universels (1). La doctrine n'est pas d'accord sur les droits des créanciers chirographaires de la femme, quand la constitution de dot ne porte que sur des biens spécialement déterminés ; mais les trois seuls arrêts qui semblent rendus sur la question (2) leur reconnaissent le droit de saisir la pleine propriété des biens individuellement constitués en dot, sans être tenus de respecter le droit de jouissance du mari.

En tout cas, les créanciers antérieurs au mariage sont admis à exercer leurs poursuites sans permission préalable du juge ; l'alinéa 3 de l'article 1558 ne les concerne pas (3).

§ 2. — Créanciers postérieurs au mariage.

I. — *Droits sur les immeubles dotaux.*

Les créanciers envers lesquels la femme dotale s'est obligée *constante matrimonio* n'ont pas d'action sur les immeubles dotaux tant que dure le mariage, et, de plus, ne peuvent saisir ces biens après la dissolution de l'association conjugale, ni contre la femme devenue veuve, ni contre la femme divorcée. Cette solution, adoptée, sauf quelques rares exceptions (4),par la jurisprudence (5), est

(1) Montpellier, 6 mars 1844, D. 45.2.38 ; Bordeaux, 29 août 1855, D. 57. 2.52 ; Cass., 20 août 1861, D. 61.1.380.

(2) Montpellier, 6 mars 1844 et Bordeaux, 29 août 1855, cités en la note précédente ; Montpellier, 13 novembre 1878, D. 79.2.217.

(3) Montpellier, 6 mars 1844, cité en la note (1) ; Cass., 2 février 1852, D. 52.1.267 ; Bordeaux, 29 août 1855, cité en la note (1).

(4) Paris, 13 mars 1821, D. A.10.355 ; Toulouse, 29 novembre 1834, D.35.2. 177 ; Paris, 30 mai 1835, D. 36.2.86.

(5) Caen, 8 décembre 1828, D. 32.2.21 ; Paris, 12 juin 1833, D. 33.2.162 ; Caen, 24 décembre 1839, *Rec. arr. Caen*, 1839.518 ; Cass., 16 décembre 1846, D. 47 1.17 ; Paris, 7 mars 1851, D. 51.2.195 ; Douai, 27 juillet 1853, D. 54. 2.234 ; Cass., 18 août 1869, D. 69.1.461 ; Amiens, 21 décembre 1869, S. 70.2. 37 ; Trib. Seine, 16 décembre 1884, *J.N.*, art. 13.388 ; Paris, 2 février 1886, *Pand. fr. pér.*, 86.2.58 ; Trib. Le Puy, 8 novembre 1886, *Gaz. Pal.*, 86.2.896.

conforme au but du régime dotal, qui consiste à assurer la conservation de la dot dans l'intérêt de la femme et des enfants.

Quelques arrêts décident, qu'après la dissolution du mariage, les immeubles dotaux peuvent être saisis contre les héritiers de la femme, en exécution des engagements qu'elle a contractés pendant le mariage (1). Mais la jurisprudence, cherchant avant tout la solution la plus favorable au but du régime dotal, est aujourd'hui fixée en sens contraire (2). D'après un arrêt de Cassation du 8 mai 1872 (3) un légataire universel est fondé à se prévaloir de l'exception de dotalité pour arrêter les poursuites dirigées contre lui par les créanciers de la femme ; un arrêt de la Cour de Paris du 22 mars 1892 (4) est rendu dans le même sens en faveur d'un mari donataire universel de sa femme.

II. — *Droits sur les revenus des biens dotaux.*

Les revenus des biens dotaux ne peuvent, pour aucune portion, être saisis par les créanciers de la femme pendant la durée du mariage et avant séparation de biens : ils n'appartiennent plus en effet à la femme. Ils reviennent au mari au profit duquel elle s'en est dessaisie, pour lui permettre de supporter les charges du ménage (5). Même après la séparation de biens, les tribunaux n'autorisent pas les créanciers de la femme antérieurs à la séparation à saisir, pour

(1) Paris, 13 mars 1821, cité en la note précédente ; Cass., 25 juillet 1822, S. chr. ; Paris. 6 décembre 1825, S. et P. chr.; Cass., 28 juin 1826, D. 26.1. 325 ; Toulouse, 29 novembre 1834, D. 35.2.177 ; Caen, 10 janvier 1842, D. 42. 2. 153 ; Montpellier, 17 mars 1859, *J. N.*, art. 16.890.

(2) Riom, 2 février 1810, D. A. 10.356 ; Paris, 19 mars 1823, D. A. 10.331 ; Caen, 8 décembre 1828, D.32.2.21 ; Cass., 8 mars 1832, D.32.1.130 ; Paris, 12 juin 1833, D. 33.2.162 ; Cass., 29 juin 1842, 16 décembre 1846 et 30 août 1847, D. 42.1.263, 47.1.17 et 293 ; Paris, 7 mars 1851, D. 51.2.195 ; Cass., 14 novembre 1855, D. 55.1.437 ; Paris, 9 juin 1856 et 16 janvier 1858, D. 56.2.232 et 58. 1.5 ; Bordeaux, 23 mars 1865, *Journ. arr. Bordeaux*, 1865. 217 ; Cass., 18 août 1869, D. 69.1.461 ; Trib. Seine, 21 décembre 1892, *Gaz. Pal.*, 93.1.155.

(3) S. 73.1.366.

(4) D. 92.2.496.

(5) Agen, 15 janvier 1824, D. A. 10.354 ; Cass., 26 août 1828, 11 janvier 1831, 8 mars 1832 et 24 août 1836, D. 28.1.401, 31.1.51, 32.1.130 et 37.1.141 ; Poitiers, 20 février 1840, D. 40.2.141 ; Bordeaux, 10 avril 1845, D. 45.4.16 ; Caen, 16 décembre 1846, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1846.666 ; Cass., 13 février 1884, D. 84.1.325.

la totalité, les revenus des immeubles dotaux (1) ; mais, à propos de la question de savoir si les obligations de la femme envers ses créanciers antérieurs à la séparation de biens peuvent être exécutées sur les revenus des biens dotaux pour la portion de ces revenus qui excède les besoins du ménage, la jurisprudence est divisée, en inclinant toutefois du côté de la négative, admise d'ailleurs d'une façon constante par la Cour de Cassation (2). Un arrêt de la Cour de Pau du 25 novembre 1879 (3), tout en déclarant que les créanciers de la femme dotale, antérieurs à la séparation de biens, n'ont le droit de saisir aucune portion des revenus dotaux échus depuis la séparation, apporte cependant, pour des raisons d'équité, un tempérament au principe : il les laisse saisir le superflu des revenus, pourvu qu'ils prouvent que leurs créances avaient pour cause des fournitures d'entretien faites à la femme et présentaient un caractère de nécessité. Dans tous les cas, si, en vertu de son contrat de mariage, la femme touche annuellement, sur ses seules quittances, une portion de ses revenus, cette portion est saisissable par ses créanciers, même durant le mariage et avant la séparation de biens, dans la mesure de ce qui n'est pas indispensable au ménage (4).

Quant aux obligations contractées par la femme postérieurement à la séparation de biens, la jurisprudence les regarde comme exécutoires sur les revenus des biens dotaux, dans la limite de l'ex-

(1) Agen, 15 janvier 1824, Cass., 26 août 1828, 11 janvier 1831, 8 mars 1831 et 24 août 1836, et Bordeaux, 10 avril 1845, cités en la note précédente ; Rouen, 29 avril 1845, S. 47.2.164 ; Cass., 15 mars 1853, D. 53.1.81.

(2) Pour l'affirmative : Rouen, 6 mai 1828, D. 28.1.401 ; Paris, 14 février 1832, D. 32.2.85 ; Bordeaux, 21 août 1835, D. 36.2.33 ; Paris, 7 mars 1851 et 15 juillet 1856, D. 51.2.195 et 57.2.121 ; Aix, 20 juillet 1856, D. 58.2.1 ; Montpellier, 10 juillet 1860, D. 61.5.167. — Pour la négative : Montpellier, 11 juillet 1826, D. 27.2.132 ; Pau, 24 mai 1833, D. 34.2.92 ; Paris, 30 juin 1834, D. 38.2.232 ; Caen, 26 mars et 22 décembre 1845, D. 47.2.183 et 184 ; Cass., 11 février 1846, D. 46.1.78 ; Lyon, 17 février 1846, D. 47.2.184 ; Paris, 28 août 1846, D. 47.2.184 ; Cass., 4 novembre 1846 et 12 août 1847, D. 47.4.174 et 47.1.322 ; Caen, 19 novembre 1847, D. 49.2.84 ; Cass., 28 juin 1859 et 7 juin 1864, D. 59.1.257 et 64.1.201 ; Agen, 1er février 1870, D. 70.2.147 ; Paris, 28 décembre 1875, D. 76.2.198 ; Trib. Lyon, 8 avril 1881, *Monit. jud. Lyon*, 6 juillet 1881 ; Paris, 11 juin 1896, *Pand. fr. pér.*, 97.2.141.

(3) D. 81.2.112.

(4) Bordeaux, 10 avril 1845, D. 45.4.16 ; Cass., 13 janvier 1851, 17 mars 1856, 14 août 1883 et 2 juillet 1885, D. 51.1.83, 56.1.130, 84.1.334 et 86.1.287.

cédant des besoins de la famille (1). Deux anciens arrêts de la Cour de Cassation (2) ont, il est vrai, déclaré les revenus dotaux pleinement aliénables après la séparation de biens ; mais les autres rares décisions citées comme rendues depuis dans le même sens portent sur des espèces où rien n'indique qu'il ait été question de l'excédant des revenus sur les besoins du ménage (3). On peut relater cependant un arrêt de la Cour de Grenoble du 26 décembre 1868 (4), aux termes duquel le paiement des dettes contractées par la femme après la séparation de biens peut, lorsque ces dettes ont un caractère alimentaire, être poursuivi par voie de saisie sur les fruits et revenus dotaux, sans distinguer s'ils sont ou non suffisants pour l'entretien de la famille.

Les créanciers de la femme dont le titre est antérieur à la séparation de biens ne sauraient exercer, après la dissolution du mariage, une action quelconque sur les revenus de la dot, et même sur la partie qui dépasserait les besoins de la maison : la femme, en effet, pendant toute la durée de son incapacité dotale, n'a pas pu engager ces revenus plus que le capital (5). Il en est de même, pour une raison identique, des créanciers envers lesquels la femme s'est engagée depuis la séparation de biens (6).

III. — *Droits sur la dot mobilière.*

Les tribunaux appliquent les règles qui précèdent à la dot mobi-

(1) Paris, 14 février 1832, D. 32.2.85 : Cass., 28 février 1834, D. 34.1.122 ; Bordeaux, 21 août 1835, D. 36.2.33 ; Cass., 6 janvier 1840, D. 40.1.69 ; Lyon, 4 juin 1841, D. 41.2.255 ; Cass., 11 février et 4 novembre 1846 et 7 juin 1864, D. 47.4.174 et 64.1.201 ; Rouen, 15 avril 1869, S. 70.2.149 ; Paris, 8 août 1871, D. 73.2.216 ; Cass., 27 juillet 1875, D. 75.1.401 ; Orléans, 2 mars 1876, D. 78. 2.143 ; Pau, 25 novembre 1879, D. 81.2.112 ; Cass., 27 avril 1880 et 24 mars 1885, D. 80.1.431 et 85.1.254 ; Cass., 14 novembre 1890 et 8 juillet 1891, *Pand. fr. pér.*, 91.1.173 et 92.1.188.

(2) Cass., 9 avril 1823, D. A. 10.353 et 28 mars 1827, D. 27.1.186.

(3) Riom, 26 avril 1827, D. 29.2.78 ; Toulouse, 19 décembre 1829, D. 30.2. 148 ; Lyon, 17 février 1846, D. 47.2.184.

(4) S. 69.2.137.

(5) Rouen, 18 juin 1853, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1854.2.12 ; Paris, 21 décembre 1888, *Le Droit*, 29 décembre 1888 ; Paris, 16 avril 1891, *Pand. fr. pér.*, 91.2.149.

(6) Cass., 1er décembre 1834, D. 35.1.177 ; Cass., 24 août 1836, D. 37.1. 141 ; Rouen, 29 avril 1845, D. 46.4.166 ; Douai, 27 juillet 1853, D. 54.2.34 ; Caen, 21 avril 1875, D. 77.2.73.

lière comme à la dot immobilière : les créanciers au profit desquels la femme s'est obligée *constante matrimonio* ne sont donc pas fondés, le mariage dissous, à saisir le capital ou les intérêts de la dot mobilière, ou à les retenir par compensation ou autrement (1).

La jurisprudence se prononce d'ailleurs dans le même sens, quand la dot mobilière se trouve représentée, en tout ou en partie, par des biens non dotaux, car ces biens constituent alors l'équivalent de la dot mobilière, qui est inaliénable : dans ces conditions, les créanciers ne peuvent les saisir qu'à la charge d'en faire ressortir la portion de la dot mobilière qu'ils comprennent (2). Un arrêt de la Cour de Caen du 15 février 1870 (3) décide même que l'immeuble cédé par le mari à sa femme séparée de biens pour le remploi de la dot mobilière, bien que non dotal, est, comme représentant la dot mobilière, inaliénable et insaisissable, non seulement jusqu'à concurrence de la créance dotale en paiement de laquelle il lui a été livré, mais aussi pour la plus-value qu'il a acquise depuis ; toutefois, dans des espèces analogues, un arrêt de la Cour de Montpellier du 21 février 1851 (4) et un arrêt de la Cour de Toulouse du 24 février 1860 (5) avaient admis que l'immeuble vendu par le mari à sa femme séparée en paiement de sa dot mobilière n'est ni dotal ni inaliénable, et que, par suite, les créanciers de la femme ont qualité pour le saisir, sans être tenus de garantir à la femme le remboursement de sa dot mobilière, sauf pour la femme le droit de préférence sur le prix d'adjudication jusqu'à concurrence de ses deniers dotaux.

D'après un arrêt de Cassation du 3 juin 1891 (6), quand une femme

(1) Cass., 1er février 1819 et Paris, 26 août 1820, D. A. 10.348 et 349 ; Montpellier, 1er février 1828, D. 28.2.158 ; Paris, 30 juin 1834, D. 38.2.232 ; Cass., 20 décembre 1865, D. 66.1.112 ; Caen, 5 juillet 1876, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1877.1.11 ; Rennes, 4 mars 1880, D. 81.2.210.

(2) Cass., 31 janvier 1842, D. 42.1.61 ; Riom, 8 août 1843, D. 45.2.148 ; Montpellier, 18 février 1853, D. 54.2.205 ; Bordeaux, 14 mai 1857, D. 57.2.211 ; Cass., 1er décembre 1857, D. 58.1.71 ; Agen, 4 mai 1858, D. 58.2.152 ; Caen, 6 juillet 1866, S. 67.2.317 ; Grenoble, 4 mars 1868, S. 68.2.207 ; Cass., 12 avril 1870 et 21 novembre 1871, D. 70.1.264 et 71.1.291 ; Rennes, 4 mars 1880, D. 81.2.210 ; Toulouse, 24 décembre 1889, *Gaz. Trib. Midi*, 23 février 1889 ; Toulouse, 13 mars 1890, D. 90.2.343 ; Agen, 13 août 1891, D. 92.2.569; Pau, 8 juin 1892, D. 94.2.315.

(3) D. 70.2.67.

(4) D. 54.2.203.

(5) D. 60.2.64.

(6) D. 92.1.13.

dotale avec constitution seulement de ses biens présents possède en dot une créance payable au décès du constituant et devient plus tard héritière universelle de celui-ci, l'immeuble recueilli par elle dans la succession n'est pas dotal, même s'il compose tout l'actif héréditaire, à moins d'une dation en paiement formellement consentie et acceptée. Si donc, pour remplir son mari du capital de la dot alors devenu exigible, la femme a contracté solidairement avec lui sur l'immeuble un emprunt hypothécaire, l'hypothèque lui est opposable, et l'épouse ne peut prétendre du chef de sa dot à aucun prélèvement sur l'immeuble. Mais, aux termes d'un arrêt de la Cour de Toulouse du 27 juin 1892 (1), la femme à qui ses parents ont constitué en dot une somme payable au décès du survivant des donateurs, est réputée, pour le cas où, le père mort le premier sans fortune, la mère décède ensuite laissant à sa fille une succession purement immobilière, avoir recueilli les immeubles successoraux grevés de la somme dotale qui s'y trouvait incorporée et les tenir de sa mère au moyen d'une sorte de dation en paiement ; par suite, si elle contracte sur ces immeubles un emprunt, elle ne peut conférer au prêteur un droit quelconque au détriment de sa dot mobilière, dont le montant doit lui être attribué sur le prix par préférence à son créancier.

IV. — *Opposition à la saisie des biens dotaux.*

A l'exception de quelques arrêts (2), la jurisprudence frappe la femme dotale de la déchéance prononcée par les articles 726 et 729 du Code de procédure civile, si elle n'a pas, dans le délai de trois jours, soit avant la publication du cahier des charges, soit avant l'adjudication, demandé la nullité de la poursuite, en excipant de la dotalité de ses biens : il s'agit en effet d'une mesure inspirée par un motif d'ordre public (3). Cependant, tant que le prix de la vente

(1) S. 93.2.188.

(2) Pau, 16 juin 1849, D. 50.2.81 ; Agen, 15 décembre 1851, D. 52.2.88 ; Poitiers, 20 juillet 1852, D. 53.2.21.; Agen, 8 février 1861, S. 61.2.227.

(3) Amiens, 6 mars 1847 et Caen, 14 mai 1849, D. 50.2.83 ; Cass., 30 avril 1850, D. 50.1.273 ; Lyon, 30 août 1850, S. 51.2.774 ; Caen, 9 décembre 1850, S. 51.2.54 ; Riom, 14 décembre 1852, D. 53.2.197 ; Limoges, 29 juin 1853, D. 53.2.646 ; Cass., 20 août 1861, 13 janvier 1862, 21 janvier 1867, 9 mars et

de ses biens dotaux n'a pas été payé, la femme devrait, malgré la déchéance, obtenir l'attribution du prix en sa faveur, car, si elle n'a plus le droit de revendiquer l'immeuble, elle n'a pas perdu son droit de préférence sur le prix (1).

V. — *Exécution pour frais et dépens.*

L'exécution sur les biens dotaux d'une condamnation aux dépens obtenue contre la femme donne lieu en jurisprudence à plusieurs distinctions : dans le cas où les dépens sont réclamés directement par la partie qui a obtenu gain de cause, le créancier ne peut saisir les biens dotaux que si, d'une manière certaine, la femme, demanderesse ou défenderesse, a soutenu le procès de mauvaise foi ou a agi par esprit de vexation ou d'une façon absolument téméraire (2), ou quand l'instance a eu pour objet la réparation d'un délit (3) ou d'un quasi-délit (4) commis par la femme ; mais quand la femme, en plaidant, était de bonne foi et avait des chances de succès, et s'il n'existait de sa part ni délit ni quasi-délit, les tribunaux admettent, en général, que les dépens auxquels elle a été condamnée ne peuvent être recouvrés sur sa dot (5). Dans le cas au contraire où les frais sont dus par la femme à son avoué ou à tout autre mandataire qui a défendu ses droits en justice, les décisions judiciaires semblent donner une action à l'avoué ou au mandataire, pour paiement des frais occasionnés par un procès non téméraire intéressant la conservation de la dot, (que la femme ait d'ailleurs gagné ou perdu

16 mai 1870, D. 61.1.380, 62.1.129, 67.1.209, 71.1.51 et 72.1.85 ; Caen, 10 août 1887, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1888.1.40.

(1) Cass., 21 janvier 1856, D. 56.1.354. .

(2) Grenoble, 31 juillet 1846, D. 52.2.280 ; Cass., 24 avril 1861, D. 61.1.255; Trib. St-Jean de Maurienne, 18 mai 1867, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1867. 340.

(3) Paris, 14 mars 1888, D. 90.2.72.

(4) Cass., 23 juillet 1851, D. 51.5.183.

(5) Agen, 26 janvier 1833, S. 33.2.159 ; Cass., 28 février 1834, D. 34.1.93 ; Rouen, 12 mars 1839, D. 39.2.223 ; Agen, 6 décembre 1847, D. 48.2.19 ; Cass., 19 mars 1849, D. 49.1.80 ; Grenoble, 15 décembre 1864, S. 65.2.78 ; Pau, 13 juin 1866, S. 67.2.41 ; Aix, 26 mai 1886, S. 87.2.97 ; Aix, 4 novembre 1886, *Gaz. Pal.*, 87.1.324.—*Contrà* ; Grenoble, 31 mai 1809, P. chr. ; Rouen, 23 octobre 1846, D. 47.4.170 ; Caen, 10 août 1887, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1888. 1.40.

le procès), et la lui refusent dans les autres hypothèses (1). Par application de la même idée, deux arrêts de la Cour de Caen des 22 août 1828 (2) et 6 juillet 1842 (3) et un arrêt de la Cour de Nîmes du 14 décembre 1894 (4) ont reconnu au notaire rédacteur de la liquidation des reprises de la femme dotale séparée de biens le droit de poursuivre le paiement de ses honoraires sur le capital de la dot ou sur le prix de ses biens dotaux aliénés.

VI. — *Exécution pour délits ou quasi-délits commis par la femme.*

Quelques anciens arrêts, interprétant avec la plus stricte rigueur l'article 1555, se sont prononcés en faveur de l'inaliénabilité de la dot en cas de délits ou de quasi-délits commis par la femme (5). Cependant, pour des motifs d'ordre public, la jurisprudence est maintenant unanime à considérer la femme dotale comme responsable sur sa dot des conséquences de ses délits et de ses quasi-délits (6). Si le mari a été complice de sa femme ou a été condamné solidairement avec elle au paiement de dommages-intérêts, le

(1) Toulouse, 20 mars 1833, D. 33.2.115 ; Caen, 14 août 1837, D. 38.2.44 ; Riom, 29 avril 1845, D. 53.2.52 ; Grenoble, 10 mai 1852 et 14 mars 1860, D. 55.2.270 et 61.5.164 ; Cass., 8 avril et 17 décembre 1862, 5 juin 1865 et 5 février 1868, D. 62.1.292, 63.1.418, 65.1.312 et 68.1.58 ; Trib. Limoux, 31 mars 1886, *Pand. fr. pér.*, 86.2.185 ; Aix, 26 mai 1886, S. 87.2.97 ; Pau, 1er août 1887, D. 89.2.110 ; Cass., 19 juillet 1887, D. 88.1.49.

(2) Dalloz, *Rép.*, V° *Contrat de mariage*, n° 3752.

(3) D. 43.2.82.

(4) *Pand. fr. pér.*, 95.2.340.

(5) Agen, 26 janvier 1833, S. 33.2.159 ; Cass., 28 février 1834, S. 34.1.208 ; Montpellier, 4 février 1842, D. 42.2.227 ; Aix, 6 janvier 1843, P. 44.2.86.

(6) Nîmes, 28 août 1827, D. 28.2.198 ; Caen, 18 février 1830, D. 39.2.171 ; Limoges, 17 juin 1835, D. 36.2.31 ; Caen, 14 mai et 17 août 1839, D. 39.2.171 et 40.2.52 ; Cass., 5 mars 1845 et 7 décembre 1846, D. 45.1.185 et 47.1.48 ; Caen, 18 décembre 1846, D. 47.4.172 ; Nîmes, 27 avril 1847, D. 47.4.173 ; Cass., 23 juillet 1851 et 23 novembre 1852, D. 51.5.183 et 52.2.264 ; Pau, 3 mars 1853, D. 53.2.148 ; Rouen, 21 mai 1853, D. 53.2.149 ; Montpellier, 2 mai 1854, S. 54.2.687 ; Cass., 24 décembre 1860, 23 avril 1861 et 15 juin 1864, D. 61.1.373, S. 61.1.784 et D. 64.1.379 ; Agen, 6 février 1865, D. 65.2.95 ; Chambéry, 11 août et 18 novembre 1868, D. 69.2.13 et S. 69.2.129 ; Cass., 29 juillet 1869, 20 juillet 1870 et 4 juillet 1877, D. 70.1.333, 71.1.237 et 78.1.55 ; Orléans, 26 décembre 1878, D. 79.2.49 ; Cass., 10 juin 1879, 16 février 1880 et 19 janvier 1886, D. 80.1.418, 81.1.296 et 86.1.440 ; Lyon, 19 mai 1886, S. 88.2.134 ; Pau, 14 mars 1888, D. 90.2.72 ; Rouen, 21 avril 1890, D. 92.2.504 ; Cass., 29 mars 1893, S. 93.1.288 ; Amiens, 16 janvier 1894, D. 94.2.208.

créancier qui a obtenu condamnation contre la femme a recours sur la pleine propriété de la dot (1) ; mais, dans l'hypothèse où le mari est exempt de fraude, son droit de jouissance doit être respecté, et l'exécution durant le mariage et avant la séparation de biens ne peut porter que sur la nue propriété des biens dotaux (2), et, après la séparation de biens ou la dissolution du mariage, elle peut s'étendre à la pleine propriété des biens compris dans la dot (3). De même, les engagements contractés avec l'autorisation de son mari par la femme dotale pour la réparation du préjudice causé à des tiers par des délits et quasi-délits sont exécutoires sur les biens dotaux, pourvu que la véritable cause des obligations ainsi souscrites soit constatée par le tribunal (4). Dans tous les cas, pour que la dot de la femme se trouve affectée, il est nécessaire que sa faute intentionnelle soit bien établie : une faute commise par la femme sans mauvaise foi, sans intention de nuire et tombant même sous le coup de l'article 1382, et, *a fortiori*, une simple erreur ou une omission ne suffiraient pas (5). Il faut en outre que, en toute certitude, la femme ait agi librement et qu'on ne puisse pas attribuer l'acte répréhensible aux suggestions du mari (6). Un arrêt de la Cour de Nancy du 2 août 1862 (7) a décidé toutefois que la femme n'est responsable sur sa dot des suites de ses délits ou quasi-délits qu'autant : 1° Qu'il existe de sa part des actes dolosifs émanant directement d'elle ;

(1) Riom, 11 février 1845, S. 46.2.69 ; Lyon, 10 janvier 1868, *Rec. arr.Lyon*, 1868.171.

(2) Nîmes, 28 août 1827, D. 28.2.198 ; Limoges, 17 juin 1835, D. 36.2.61 ; Cass., 27 février 1883 et 23 novembre 1885, D. 84.1.29 et 86.1.11 ; Lyon, 19 mai 1886, S. 88.2.134.

(3) Orléans, 13 mars 1884, sous Cass., 23 novembre 1885, D. 86.1.11.

(4) Cass., 20 juillet 1870, D. 70.1.333.

(5) Cass., 21 août 1848, D. 48.1.211 ; Caen, 19 février 1855, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1855.1.153 ; Cass., 15 juin 1864, D. 64.1.379 ; Bordeaux, 12 mars 1867, *Journ. arr. Bordeaux*, 1867.158 ; Caen, 12 mai 1874, D. 75.2.184 ; Pau, 2 juin 1880, D. 81.2.1 ; Rouen, 28 mars 1881, S. 82.2.41 ; Limoges, 5 décembre 1883, D. 84.2.179 ; Orléans, 13 mars 1884, sous Cass., 23 novembre 1885, D. 86.1.11 ; Rouen, 14 août 1889, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1889.2.142 ; Toulouse, 13 mars 1890, D. 90.2.343 ; Trib. Narbonne, 6 mai 1890, *La Loi*, 7 juin 1890 ; Trib. Aurillac, 25 mars 1891, *Gaz. Pal.*, 91.1.601 ; Riom, 16 mars et 2 juillet 1892, S. 93.2.146 ; Bordeaux, 20 janvier 1893, D. 93.2.517.

(6) Besançon, 1er juin 1852, *Rec. arr. Besançon*, 1849-1852.289 ; Lyon, 3 février 1883, D. 83.2.142 ; Alger, 17 janvier 1887, *Journ. jurispr. Alger*, 1887. 262.

(7) *J. N.*, art. 17.579.

2° Que les tiers lésés n'ont pu se prémunir contre ses manœuvres frauduleuses, et qu'il n'y a rien à leur reprocher au point de vue de la surveillance de leurs intérêts.

VII. — *Exécution dans divers cas particuliers.*

Les obligations qui grèvent le fonds dotal comme tout autre bien, telles que les droits de mutation dus à l'Etat (1) et la contribution foncière (2), font, en jurisprudence, exception au principe en vertu duquel aucune dette, quelle qu'en soit l'origine, ne peut être poursuivie sur les biens frappés de dotalité.

A propos du droit de poursuite des créanciers de la femme dotale postérieurs au mariage, il a encore été rendu les décisions suivantes :

1° La créance qui a pour cause une fourniture alimentaire peut être exécutée sur les biens dotaux (3).

2° Les fournitures de médicaments pour la dernière maladie constituent une créance privilégiée, même sur le prix en distribution d'un immeuble dotal (4).

3° La femme dotale peut être actionnée sur sa dot pour le paiement des frais faits par son enfant dans un établissement d'instruction, si le mari est insolvable (5).

4° Elle est tenue sur ses immeubles dotaux du prix d'un mobilier par elle acquis comme indispensable à son industrie et nécessaire pour l'existence de la famille (6).

D'après un arrêt de la Cour de Cassation du 7 juillet 1896 (7), une femme dotale ne peut pas être condamnée solidairement avec son mari au paiement du prix d'effets d'habillement à elle livrés pour son usage, pourvu bien entendu qu'il ne soit relevé aucune

(1) Caen, 18 juin 1880, S. 81.2.1.
(2) Limoges, 28 mai 1863, D. 63.5.127.
(3) Trib. Vienne, 13 mai 1868, sous Grenoble, 22 août 1868, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1868.361.
(4) Bordeaux, 16 décembre 1851, *Journ. arr. Bordeaux*, 1851.531.
(5) Trib. Valence, 21 avril 1864, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1865.380. — *Contrà*, Trib. Chambéry, 14 avril 1891, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1891.142.
(6) Cass., 19 février 1867, Bull. Cass. civ., n° 43.
(7) *Pand. fr. pér.*, 97.1.419.

circonstance de laquelle on puisse conclure soit que la femme n'ait pas agi comme mandataire de son mari, soit qu'elle ait été autorisée à s'obliger personnellement envers le fournisseur et qu'elle ne se soit pas effectivement obligée envers lui, et pourvu aussi que la dépense n'ait pas été exagérée. Sous le régime dotal, en effet, le mari, comme corollaire de son droit de jouissance sur la dot, doit fournir à sa femme tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état, et il doit payer les fournitures livrées à sa femme, qui est présumée les avoir commandées en vertu d'un mandat tacite dans l'exécution duquel elle oblige son mari sans s'obliger elle-même.

Si les obligations de la femme dotale ne sont, sauf dans quelques cas exceptionnels, exécutoires sur les biens dotaux ni pendant la durée ni après la dissolution du mariage, elles peuvent être exécutées pendant le mariage sur les biens paraphernaux de la femme, et, le mariage dissous, soit sur les biens que la femme a acquis depuis la dissolution de l'association conjugale, soit sur les biens personnels des héritiers de la femme dans le cas où ils ont accepté purement et simplement sa succession (1).

Quand certains biens de l'épouse sont dotaux pour une quotité et paraphernaux pour le surplus, et quand la division en est possible en proportion de ces parts, les créanciers de la femme sont admis par la jurisprudence à provoquer cette division, pour faire saisir et vendre la part paraphernale (2). Si au contraire le partage est impossible, les créanciers de la femme peuvent être autorisés à faire saisir et vendre la totalité des biens, mais il doit être fait emploi au profit de leur débitrice de la portion du prix afférente à la part dotale (3).

(1) Riom, 18 juillet 1853, D. 54.5.264 ; Cass., 14 novembre 1855, D. 55.1.437 ; Paris, 16 janvier 1858, S. 58.2.502.
(2) Riom, 5 février 1834, P. 42.2.133 ; Rouen, 8 août 1850, D. 52.2.171.
(3) Pau, 12 août 1868, D. 68.2.221.

CHAPITRE VI

EFFETS DE LA SÉPARATION DE BIENS SOUS LE RÉGIME DOTAL.

§ 1. — Effets sur la condition des biens.

I. — *Inaliénabilité.*

Sous le régime dotal, la séparation de biens ne modifie ni le caractère ni la nature de la dot, qui, par suite, demeure inaliénable à l'égard de la femme (1). Le contrat de mariage autorise-t-il l'aliénation moyennant remploi, la séparation de biens n'y met pas obstacle, pourvu que, sous peine de nullité, le prix soit valablement employé (2). La constitution d'hypothèque sur l'immeuble dotal est, comme l'aliénation proprement dite, défendue à la femme séparée (3). La dot mobilière reste, de même que la dot immobilière, inaliénable après la séparation de biens (4) ; de plus, l'inaliénabilité de la dot mobilière comporte alors, d'après la jurisprudence, une aggravation : la translation de l'administration des biens dotaux, des mains du mari dans celles de la femme, ne confère pas à l'épouse le pouvoir d'aliéner qui appartenait au mari, de sorte que, pour elle, l'inaliénabilité de la dot mobilière devient absolue (5).

(1) Aix, 18 février 1813, Rouen, 25 juin 1818, Grenoble, 2 mars 1819, Cass. 19 août 1819, 9 novembre 1826, 12 février 1828 et 7 juillet 1830, Montpellier, 17 novembre 1830, S. et P. chr.

(2) Cass., 9 novembre 1826 et Montpellier, 17 novembre 1830, énoncés en la note précédente ; Paris, 9 septembre 1897, *Pand. fr. pér.*, 98.2.265.

(3) Nîmes, 31 décembre 1832, P. chr.

(4) Cass., 7 février 1843, 29 juillet 1862, 11 novembre 1867, 3 février 1879 et 27 avril 1880, S. 43.1.282, D. 63.1.366, 67.1.405, 79.1.247, 80.1.431 ; Bordeaux, 30 mai 1881, S. 84.2.217 ; Cass., 4 juillet 1881, D. 82.1.194 ; Paris, 9 septembre 1897, *Pand. fr. pér.*, 98.2.265.

(5) Cass., 7 février 1843, S. 43.1.283 ; Cass., 3 février 1879 et 27 avril 1880 D. 79.1.247 et 80.1.431.

la totalité, les revenus des immeubles dotaux (1) ; mais, à propos de la question de savoir si les obligations de la femme envers ses créanciers antérieurs à la séparation de biens peuvent être exécutées sur les revenus des biens dotaux pour la portion de ces revenus qui excède les besoins du ménage, la jurisprudence est divisée, en inclinant toutefois du côté de la négative, admise d'ailleurs d'une façon constante par la Cour de Cassation (2). Un arrêt de la Cour de Pau du 25 novembre 1879 (3), tout en déclarant que les créanciers de la femme dotale, antérieurs à la séparation de biens, n'ont le droit de saisir aucune portion des revenus dotaux échus depuis la séparation, apporte cependant, pour des raisons d'équité, un tempérament au principe : il les laisse saisir le superflu des revenus, pourvu qu'ils prouvent que leurs créances avaient pour cause des fournitures d'entretien faites à la femme et présentaient un caractère de nécessité. Dans tous les cas, si, en vertu de son contrat de mariage, la femme touche annuellement, sur ses seules quittances, une portion de ses revenus, cette portion est saisissable par ses créanciers, même durant le mariage et avant la séparation de biens, dans la mesure de ce qui n'est pas indispensable au ménage (4).

Quant aux obligations contractées par la femme postérieurement à la séparation de biens, la jurisprudence les regarde comme exécutoires sur les revenus des biens dotaux, dans la limite de l'ex-

(1) Agen, 15 janvier 1824, Cass., 26 août 1828, 11 janvier 1831, 8 mars 1831 et 24 août 1836, et Bordeaux, 10 avril 1845, cités en la note précédente ; Rouen, 29 avril 1845, S. 47.2.164 ; Cass., 15 mars 1853, D. 53.1.81.

(2) Pour l'affirmative : Rouen, 6 mai 1828, D. 28.1.401 ; Paris, 14 février 1832, D. 32.2.85 ; Bordeaux, 21 août 1835, D. 36.2.33 ; Paris, 7 mars 1851 et 15 juillet 1856, D. 51.2.195 et 57.2.121 ; Aix, 20 juillet 1856, D. 58.2.1 ; Montpellier, 10 juillet 1860, D. 61.5.167. — Pour la négative : Montpellier, 11 juillet 1826, D. 27.2.132 ; Pau, 24 mai 1833, D. 34.2.92 ; Paris, 30 juin 1834, D. 38.2.232 ; Caen, 26 mars et 22 décembre 1845, D. 47.2.183 et 184 ; Cass., 11 février 1846, D. 46.1.78 ; Lyon, 17 février 1846, D. 47.2.184 ; Paris, 28 août 1846, D. 47.2.184 ; Cass., 4 novembre 1846 et 12 août 1847, D. 47.4.174 et 47.1.322 ; Caen, 19 novembre 1847, D. 49.2.84 ; Cass., 28 juin 1859 et 7 juin 1864, D. 59.1.257 et 64.1.201 ; Agen, 1er février 1870, D. 70.2.147 ; Paris, 28 décembre 1875, D. 76.2.198 ; Trib. Lyon, 8 avril 1881, *Monit. jud. Lyon*, 6 juillet 1881 ; Paris, 11 juin 1896, *Pand. fr. pér.*, 97.2.141.

(3) D. 81.2.112.

(4) Bordeaux, 10 avril 1845, D. 45.4.16 ; Cass., 13 janvier 1851, 17 mars 1856, 14 août 1883 et 2 juillet 1885, D. 51.1.83, 56.1.130, 84.1.334 et 86.1.287.

cédant des besoins de la famille (1). Deux anciens arrêts de la Cour de Cassation (2) ont, il est vrai, déclaré les revenus dotaux pleinement aliénables après la séparation de biens ; mais les autres rares décisions citées comme rendues depuis dans le même sens portent sur des espèces où rien n'indique qu'il ait été question de l'excédant des revenus sur les besoins du ménage (3). On peut relater cependant un arrêt de la Cour de Grenoble du 26 décembre 1868 (4), aux termes duquel le paiement des dettes contractées par la femme après la séparation de biens peut, lorsque ces dettes ont un caractère alimentaire, être poursuivi par voie de saisie sur les fruits et revenus dotaux, sans distinguer s'ils sont ou non suffisants pour l'entretien de la famille.

Les créanciers de la femme dont le titre est antérieur à la séparation de biens ne sauraient exercer, après la dissolution du mariage, une action quelconque sur les revenus de la dot, et même sur la partie qui dépasserait les besoins de la maison : la femme, en effet, pendant toute la durée de son incapacité dotale, n'a pas pu engager ces revenus plus que le capital (5). Il en est de même, pour une raison identique, des créanciers envers lesquels la femme s'est engagée depuis la séparation de biens (6).

III. — *Droits sur la dot mobilière.*

Les tribunaux appliquent les règles qui précèdent à la dot mobi-

(1) Paris, 14 février 1832, D. 32.2.85 : Cass., 28 février 1834, D. 34.1.122 ; Bordeaux, 21 août 1835, D. 36.2.33 ; Cass., 6 janvier 1840, D. 40.1.69 ; Lyon, 4 juin 1841, D. 41.2.255 ; Cass., 11 février et 4 novembre 1846 et 7 juin 1864, D. 47.4.174 et 64.1.201 ; Rouen, 15 avril 1869, S. 70.2.149 ; Paris, 8 août 1871, D. 73.2.216 ; Cass., 27 juillet 1875, D. 75.1.401 ; Orléans, 2 mars 1876, D. 78. 2.143 ; Pau, 25 novembre 1879, D. 81.2.112 ; Cass., 27 avril 1880 et 24 mars 1885, D. 80.1.431 et 85.1.254 ; Cass., 14 novembre 1890 et 8 juillet 1891, *Pand. fr. pér.*, 91.1.173 et 92.1.188.

(2) Cass., 9 avril 1823, D. A. 10.353 et 28 mars 1827, D. 27.1.186.

(3) Riom, 26 avril 1827, D. 29.2.78 ; Toulouse, 19 décembre 1829, D. 30.2. 148 ; Lyon, 17 février 1846, D. 47.2.184.

(4) S. 69.2.137.

(5) Rouen, 18 juin 1853, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1854.2.12 ; Paris, 21 décembre 1888, *Le Droit*, 29 décembre 1888 ; Paris, 16 avril 1891, *Pand. fr. pér.*, 91.2.149.

(6) Cass., 1er décembre 1834, D. 35.1.177 ; Cass., 24 août 1836, D. 37.1. 141 ; Rouen, 29 avril 1845, D. 46.4.166 ; Douai, 27 juillet 1853, D. 54.2.34 ; Caen, 21 avril 1875, D. 77.2.73.

lière comme à la dot immobilière : les créanciers au profit desquels la femme s'est obligée *constante matrimonio* ne sont donc pas fondés, le mariage dissous, à saisir le capital ou les intérêts de la dot mobilière, ou à les retenir par compensation ou autrement (1).

La jurisprudence se prononce d'ailleurs dans le même sens, quand la dot mobilière se trouve représentée, en tout ou en partie, par des biens non dotaux, car ces biens constituent alors l'équivalent de la dot mobilière, qui est inaliénable : dans ces conditions, les créanciers ne peuvent les saisir qu'à la charge d'en faire ressortir la portion de la dot mobilière qu'ils comprennent (2). Un arrêt de la Cour de Caen du 15 février 1870 (3) décide même que l'immeuble cédé par le mari à sa femme séparée de biens pour le remploi de la dot mobilière, bien que non dotal, est, comme représentant la dot mobilière, inaliénable et insaisissable, non seulement jusqu'à concurrence de la créance dotale en paiement de laquelle il lui a été livré, mais aussi pour la plus-value qu'il a acquise depuis ; toutefois, dans des espèces analogues, un arrêt de la Cour de Montpellier du 21 février 1851 (4) et un arrêt de la Cour de Toulouse du 24 février 1860 (5) avaient admis que l'immeuble vendu par le mari à sa femme séparée en paiement de sa dot mobilière n'est ni dotal ni inaliénable, et que, par suite, les créanciers de la femme ont qualité pour le saisir, sans être tenus de garantir à la femme le remboursement de sa dot mobilière, sauf pour la femme le droit de préférence sur le prix d'adjudication jusqu'à concurrence de ses deniers dotaux.

D'après un arrêt de Cassation du 3 juin 1891 (6), quand une femme

(1) Cass., 1er février 1819 et Paris, 26 août 1820, D. A. 10.348 et 349 ; Montpellier, 1er février 1828, D. 28.2.158 ; Paris, 30 juin 1834, D. 38.2.232 ; Cass., 20 décembre 1865, D. 66.1.112 ; Caen, 5 juillet 1876, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1877.1.11 ; Rennes, 4 mars 1880, D. 81.2.210.

(2) Cass., 31 janvier 1842, D. 42.1.61 ; Riom, 8 août 1843, D. 45.2.148 ; Montpellier, 18 février 1853, D. 54.2.205 ; Bordeaux, 14 mai 1857, D. 57.2.211 ; Cass., 1er décembre 1857, D. 58.1.71 ; Agen, 4 mai 1858, D. 58.2.152 ; Caen, 6 juillet 1866, S. 67.2.317 ; Grenoble, 4 mars 1868, S. 68.2.207 ; Cass., 12 avril 1870 et 21 novembre 1871, D. 70.1.264 et 71.1.291 ; Rennes, 4 mars 1880, D. 81.2.210 ; Toulouse, 24 décembre 1889, *Gaz. Trib. Midi*, 23 février 1889 ; Toulouse, 13 mars 1890, D. 90.2.343 ; Agen, 13 août 1891, D. 92.2.569; Pau, 8 juin 1892, D. 94.2.315.

(3) D. 70.2.67.

(4) D. 54.2.203.

(5) D. 60.2.64.

(6) D. 92.1.13.

dotale avec constitution seulement de ses biens présents possède en dot une créance payable au décès du constituant et devient plus tard héritière universelle de celui-ci, l'immeuble recueilli par elle dans la succession n'est pas dotal, même s'il compose tout l'actif héréditaire, à moins d'une dation en paiement formellement consentie et acceptée. Si donc, pour remplir son mari du capital de la dot alors devenu exigible, la femme a contracté solidairement avec lui sur l'immeuble un emprunt hypothécaire, l'hypothèque lui est opposable, et l'épouse ne peut prétendre du chef de sa dot à aucun prélèvement sur l'immeuble. Mais, aux termes d'un arrêt de la Cour de Toulouse du 27 juin 1892 (1), la femme à qui ses parents ont constitué en dot une somme payable au décès du survivant des donateurs, est réputée, pour le cas où, le père mort le premier sans fortune, la mère décède ensuite laissant à sa fille une succession purement immobilière, avoir recueilli les immeubles successoraux grevés de la somme dotale qui s'y trouvait incorporée et les tenir de sa mère au moyen d'une sorte de dation en paiement ; par suite, si elle contracte sur ces immeubles un emprunt, elle ne peut conférer au prêteur un droit quelconque au détriment de sa dot mobilière, dont le montant doit lui être attribué sur le prix par préférence à son créancier.

IV. — *Opposition à la saisie des biens dotaux.*

A l'exception de quelques arrêts (2), la jurisprudence frappe la femme dotale de la déchéance prononcée par les articles 726 et 729 du Code de procédure civile, si elle n'a pas, dans le délai de trois jours, soit avant la publication du cahier des charges, soit avant l'adjudication, demandé la nullité de la poursuite, en excipant de la dotalité de ses biens : il s'agit en effet d'une mesure inspirée par un motif d'ordre public (3). Cependant, tant que le prix de la vente

(1) S. 93.2.188.

(2) Pau, 16 juin 1849, D. 50.2.81 ; Agen, 15 décembre 1851, D. 52.2.88 ; Poitiers, 20 juillet 1852, D. 53.2.21; Agen, 8 février 1861, S. 61.2.227.

(3) Amiens, 6 mars 1847 et Caen, 14 mai 1849, D. 50.2.83 ; Cass., 30 avril 1850, D. 50.1.273 ; Lyon, 30 août 1850, S. 51.2.774 ; Caen, 9 décembre 1850, S. 51.2.54 ; Riom, 14 décembre 1852, D. 53.2.197 ; Limoges, 29 juin 1853, D. 53.2.646 ; Cass., 20 août 1861, 13 janvier 1862, 21 janvier 1867, 9 mars et

réalisation des apports déclarés au mariage ont le même droit (1).

Puisque les héritiers sont tenus de toutes les obligations du défunt, la présomption de paiement de la dot édictée par l'article 1569 n'est pas opposable par les héritiers du constituant. Le mari ou ses héritiers sont donc fondés à leur réclamer pendant trente ans l'exécution de l'engagement pris par leur auteur (2).

D'après un arrêt de la Cour de Poitiers du 21 juin 1881 (3), la femme d'un failli ne peut réclamer son admission au passif hypothécaire de la faillite pour son apport dotal que jusqu'à concurrence des deniers ou valeurs dont elle prouve le paiement effectif à son mari ; et la présomption de paiement de l'article 1569 ne saurait suppléer à la preuve, car l'article 563 du Code de commerce exige que le paiement ou la délivrance soit prouvé par acte ayant date certaine.

La prescription de l'article 1569 est opposable non seulement au mari, mais encore à ses créanciers, qui ne sont en réalité que ses ayant-cause et qui ne peuvent exécuter son patrimoine qu'en subissant l'effet des obligations qu'il a contractées ou que la loi lui impose (4).

La dot est réputée payée dix ans après l'échange d'immeubles appartenant au père de la femme et vendus depuis par le mari pour se payer de la dot, cet échange pouvant être considéré comme formant l'échéance du terme de paiement (5).

D'une manière générale, l'article 1569 cesse d'être applicable toutes les fois que le mari s'est trouvé, avant l'expiration des dix ans, dans l'impossibilité juridique de poursuivre le recouvrement de la dot : la femme ne peut donc l'invoquer pour réclamer la restitution d'une dot constituée en avancement d'hoirie, si, dans les dix ans de la célébration du mariage, elle a été appelée à la succession du donateur (6). Par arrêt du 23 mars 1866 (7), la Cour de

(1) Douai, 19 avril 1894, *Le Droit*, 12 juillet 1894.

(2) Cass., 17 mars 1890, D. 91.1.316 ; Toulouse, 28 juin 1894, *La Loi*, 22 décembre 1894.

(3) D. 82.2.224.

(4) Nîmes, 23 mars 1866, S. 66.2.315.

(5) Cass., 29 août 1838, D. 38.1.374.

(6) Riom, 20 juin 1857, D. 58.2.140 ; Grenoble, 25 avril 1861, D. 61.2.149 ; Nîmes, 14 août 1877, S. 78.2.111.

(7) S. 66.2.316. Dans le même sens : Trib. Gaillac, 3 mai 1884, *Gaz. Pal.*, 84.2.222.

Nîmes a jugé le contraire, mais en conséquence de cette idée, adoptée par elle, que l'article 1589 peut être appliqué dans le cas où la dot est constituée par la femme elle-même.

La jurisprudence semble entendre par le mot « diligences », qu'emploie l'article 1569, de véritables actes de poursuite ; elle n'excuse pas le mari du défaut de diligences à raison de la qualité du débiteur. Ainsi, il a été jugé : 1° Que le mari est responsable envers la femme de sa négligence à exiger du père de celle ci le versement de la dot aux échéances fixées par le contrat de mariage (1) ; 2° Et que les héritiers du mari, soumis à la restitution de la dot, ne peuvent se soustraire à l'application de la présomption par des considérations tirées soit des égards dus par le gendre à son beau-père donateur, soit de l'absence du mari pendant plusieurs années pour cause de service militaire (2).

Aux termes d'un arrêt de la Cour d'Agen du 21 mai 1869 (3), quand il est établi, qu'au moment du mariage, le père et la mère de la femme étaient complètement insolvables, que les créances qu'ils lui ont constituées en dot n'étaient pas sérieuses, et que les diligences du mari pour en assurer le paiement eussent été inutiles, le mari est déchargé de toute responsabilité. De même, en jurisprudence, lorsque le mari n'a pas exercé de poursuites immédiatement après l'échéance du terme fixé pour le versement de la dot, il n'a rien à restituer, s'il prouve que toutes ses diligences n'auraient amené aucun résultat à cause de l'insolvabilité notoire du débiteur (4). Un arrêt de la Cour d'Agen du 15 décembre 1844 (5) a toutefois condamné un mari à restituer la dot de sa femme après dix ans de l'échéance du terme, alors qu'il ne justifiait pas de diligences inutilement faites pour s'en procurer le paiement et qu'il prouvait l'insolvabilité du débiteur ; mais, dans l'espèce, cette insolvabilité n'avait pas constamment existé pendant les dix ans qu'avait duré le mariage depuis l'exigibilité de la dot.

Si l'insolvabilité du débiteur ne se produit qu'après les dix ans

(1) Aix, 4 août 1829, D. 29.2.183.

(2) Bastia, 4 mai 1836, D. 36.2.158.

(3) *J. N.*, art. 19.795.

(4) Riom, 12 mars 1821, P. chr. ; Agen, 9 juillet 1830, D. 33.2.65 ; Poitiers, 21 juin 1881, D. 82.2.224 ; Toulouse, 11 février 1888, *Gaz. Trib. Midi*, 15 avril 1888.

(5) D. 45.2.111.

de l'échéance du terme, le mari ne peut pas échapper à l'obligation du paiement de la dot (1) ; mais, par arrêt du 9 mai 1888 (2), la Cour de Paris a déclaré inapplicable l'article 1569 au cas où la femme a obtenu sa séparation de biens avant l'expiration des dix ans du mariage, car la séparation lui rend l'exercice de ses actions, et, par suite, la faculté de poursuivre elle-même les débiteurs de la dot.

Aux termes d'un arrêt de la Cour d'Amiens du 19 décembre 1837 (3), la présomption établie contre le mari par l'article 1569 équivaut à une quittance authentique ; et, d'après un arrêt de la Cour de Rouen du 4 janvier 1877 (4), elle est générale et absolue. La Cour de Douai, en vertu d'un arrêt du 27 mai 1841 (5), a admis au contraire qu'elle peut être détruite par des preuves contraires, pourvu que ces preuves résultent du contrat de mariage.

II. — *Dot constituée par la femme.*

Dans l'hypothèse d'une constitution de dot par la femme elle-même, le droit commun reprend son empire : la femme qui demande à son mari la restitution de la dot qu'elle lui a promise doit donc justifier, dans les formes légales, que son mari l'a touchée ; une simple présomption ne saurait alors remplacer les quittances nécessaires pour constater le versement des deniers dotaux (6). Un arrêt de la Cour de Cassation du 2 mars 1886 (7), tout en reconnaissant que la présomption de l'article 1569 ne s'applique pas aux biens dotaux advenus à la femme pendant la durée du mariage, admet cependant l'épouse, dans tous les cas non prévus par cet article, à établir par témoins ou par présomptions que son mari a reçu la dot.

Les tribunaux ne sont pas d'accord sur la portée de la clause en vertu de laquelle la célébration du mariage vaut quittance de la dot constituée à la future épouse : pour certains arrêts, cette stipu-

(1) Aix, 28 juin 1884, *Gaz. Pal.*, 85.1.122.
(2) *Gaz. Pal.*, 88.2.16.
(3) D. 38.2.101.
(4) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1877.1.211.
(5) D. 41.2.250.
(6) Toulouse, 11 février 1888, *Gaz. Trib. Midi*, 15 avril 1888.
(7) *Pand. fr. pér.*, 1888.1.396.

lation équivaut à la preuve d'un paiement effectif (1) ; pour les autres, ce n'est qu'une convention attribuant à l'événement prochain du mariage la force d'une simple présomption libératoire susceptible d'être combattue par la preuve contraire (2).

A l'égard de la preuve à fournir en cas de constitution en dot générale par la femme et sans désignation des biens constitués, il a été jugé que la simple reconnaissance par le mari d'avoir reçu une somme, quelconque sur la dot pendant le mariage est présumée, vis-à-vis de ses créanciers, former un avantage indirect en faveur de la femme, lorsque l'acte de reconnaissance ne constate pas la numération des espèces devant notaire (3). Toutefois, la jurisprudence a reconnu depuis que la femme dotale est alors fondée à se prévaloir contre les créanciers du mari d'une quittance sous seing privé (4).

Le mari peut, à l'encontre de sa femme, détruire par des preuves contraires la preuve qui résulte de sa propre quittance, en établissant qu'il n'a délivré la quittance que dans l'intention de lui faire une libéralité (5). D'ailleurs, à défaut de quittance du mari, la preuve de la réception de la dot pourrait résulter soit de jugements rendus contre des débiteurs de sommes dotales, soit de mainlevées d'hypothèque consenties par le mari en leur faveur (6).

D'après un arrêt de la Cour de Caen du 3 mars 1875 (7), la femme est recevable, en cas de constitution en dot par elle-même, comme en cas de constitution par un tiers, à invoquer la présomption de l'article 1569, pour se dispenser d'établir la réception de la dot par

(1) Cass., 19 janvier 1836, D. 36.1.134 ; Amiens, 14 juillet 1838, P. 38.2.510 ; Caen, 10 novembre 1859, D. 60.2.30 ; Cass., 14 décembre 1875, D. 76.1.456.

(2) Lyon, 9 avril 1862, *J. N.*, art. 17.548 ; Rouen, 13 mai 1868, S. 72.2.101 ; Cass., 22 août 1882 et 7 mai 1884, D. 83.1.296 et 84.1.285 ; Toulouse, 13 juillet 1888, *Gaz. Trib. Midi*, 29 juillet 1888 ; Trib. Fontainebleau, 27 mars 1889, *Rev. Not.*, n° 8120 ; Amiens, 26 décembre 1893, *Journ. aud. Amiens*, 1894.98.

(3) Toulouse, 23 décembre 1818, D. A. 9.162 ; Bordeaux, 23 mai 1827, *Journ. arr. Bordeaux*, 1827.276.

(4) Bordeaux, 19 janvier 1826, *Journ. arr. Bordeaux*, 1826. 40 ; Caen, 20 juin 1843, *Rec. arr. Caen*, 1843.364 ; Trib. Chambéry, 30 janvier 1884 et Trib. Grenoble, 10 août 1888, *Rec. arr. Grenoble et Chambéry*, 1884.457 et 1889.36.

(5) Amiens, 20 décembre 1839, D. 41.2.115.

(6) Cass., 11 mai 1846, D. 46.4.169.

(7) D. 77.2.133.

le mari, car l'article est conçu en termes si généraux qu'il exclut toute distinction (1).

§ 4. — Preuve de la consistance de la dot.

La preuve de la consistance de la dot livrée au mari n'a de raison d'être en pratique que lorsque la dot comprend des effets mobiliers. Régulièrement la femme la fournira à l'aide d'un inventaire. A défaut d'inventaire elle est admise, en vertu des articles 1415 et 1504, à prouver tant par titres que par témoins et même par commune renommée, la consistance du mobilier dont elle réclame la restitution (2).

§ 5. — Etat dans lequel les biens doivent être restitués.

L'immeuble dotal doit être restitué en nature. Dans le cas cependant où il a été estimé par contrat de mariage, avec déclaration que l'estimation en transporte la propriété au mari, la restitution n'a plus pour objet que le prix (3). La restitution doit d'ailleurs comprendre tous les accessoires du fonds : si donc le mari, après avoir vendu un fonds dotal de sa femme en vertu des pouvoirs que lui confère le contrat de mariage, consent à la résiliation de la vente, en gardant, à titre de dédit, un acompte versé sur le prix, il est tenu d'en restituer le montant (4).

Quand la dot consiste en une somme d'argent, il faut la rendre en argent, à moins de clause contraire ou de réalisation régulière d'emploi. Sur ce point, il a été rendu les décisions suivantes : 1° Le mari contre qui la séparation de corps est prononcée peut se dis-

(1) Dans le même sens : Trib. Bourgoin, 13 août 1886, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1887.183.

(2) Cass., 2 mars 1886, D. 87.1.75 ; Poitiers, 21 décembre 1888, *Gaz. Pal.*, 1888.1.752.

(3) Pau, 27 août 1817, Dalloz, *Rép.*, V° *Contrat de mariage*, n° 4098 ; Trib. Marseille, 2 mars 1852, *Rec. jurispr. Aix*, tables 1811-1855, V° *Dot*, n° 90, p. 277 ; Trib. Bonneville, 10 janvier 1866, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1867.212.

(4) Paris, 23 avril 1864, S. 64.2.274.

penser de restituer la dot en deniers, en offrant d'abandonner à sa femme la pleine propriété d'un domaine que, depuis le mariage, il a acquis et payé en partie de deniers dotaux, dans la proportion des sommes pour lesquelles la femme a contribué au paiement (1). 2° Si, en paiement d'une dot constituée en argent par son beau-père et sa belle-mère, le mari a reçu, lors du partage de leurs successions, des créances qui ont formé le lot de sa femme, il se trouve déchargé de sa restitution dotale en rendant les titres des créances (2). 3° Le mari poursuivi en restitution d'une dot constituée en argent justifie de diligences suffisantes pour sa libération, lorsqu'il prouve qu'il n'a pas reçu la dot en argent, mais que le donateur a fait, pendant le mariage, le partage entre vifs de tous ses biens, et que la femme donataire a été payée de ses droits en immeubles, quelque minime qu'en soit la valeur (3).

La clause d'un contrat disant, qu'à la dissolution du mariage, les héritiers du mari auront le droit de rembourser en argent l'apport mobilier de la femme, est applicable, même lorsque l'association conjugale est dissoute par la séparation de corps (4).

Quant aux objets mobiliers dotaux dont la propriété est restée à la femme, il a été jugé : 1° Que le mari est tenu, le mariage dissous, de restituer, non pas la valeur du mobilier, mais le mobilier lui-même dans l'état où il se trouve (5) ; 2° Qu'il ne pourrait être contraint à en payer la valeur, qu'autant qu'il aurait été inutilement mis en demeure de le restituer en nature (6) ; 3° Et qu'il n'est responsable que des meubles qui ont été détériorés par son dol ou par sa faute, et de ceux qui, de leur nature, n'ont pas dû dépérir par l'usage (7).

Dans l'hypothèse de la constitution en dot d'une créance, le mari qui n'a pas pris les mesures nécessaires pour la conserver en devient personnellement responsable (8). Mais, sauf le cas de faute, il ne répond pas de la perte des créances dotales non recouvrées

(1) Paris, 14 août 1821, S. et P. chr.
(2) Grenoble, 10 janvier 1860, *Journ. arr. Grenoble*, 1860.18.
(3) Grenoble, 6 août 1852, *Journ. arr. Grenoble*, 1852.196.
(4) Caen, 30 mars 1848, D. 48.2.177.
(5) Paris, 12 mai 1813, D. A. 10.361.
(6) Bordeaux, 18 mai 1836, *Journ. arr. Bordeaux*, 1836.337.
(7) Caen, 19 mai 1835, *Rec. arr. Caen*, 1848.601.
(8) Cass., 9 novembre 1830, D. 30.1.392.

pendant le mariage : sa responsabilité n'est pas engagée, par exemple, pour les créances dont, à raison de l'éloignement des débiteurs, habitant les colonies, le recouvrement avait été confié, dès avant le mariage, à un mandataire spécial(1); de même, s'il s'agit du mariage en France d'un Français et d'une Anglaise, qui ont adopté le régime dotal, le mari n'est pas responsable des créances appartenant à sa femme en Angleterre, si, d'après la loi anglaise, la femme a le droit d'en exiger et recevoir librement le remboursement sans le concours ou l'autorisation de son mari (2). D'autre part, aux termes d'un arrêt de la Cour de Bordeaux du 6 mars 1829 (3), si le mari est admis à se libérer des créances dotales par la remise des titres constitutifs, il doit prouver qu'il a fait tous les actes nécessaires pour en prévenir la perte par la prescription ou par l'insolvabilité des débiteurs ; et, d'après un arrêt de la Cour de Lyon du 24 décembre 1890 (4), le mari n'est pas complètement libéré envers sa femme du montant d'une créance dotale en lui remettant la grosse de l'obligation : puisqu'il avait le titre en main, il est présumé avoir touché la créance, dont le montant doit figurer dans les reprises de la femme, à moins qu'il ne justifie de l'impossibilité où il s'est trouvé d'en opérer le recouvrement. Enfin, un arrêt de la Cour de Grenoble du 2 février 1861 (5) a décidé que, si, par contrat de mariage, une somme a été constituée en dot à la future, « en une action dont « le mari sera propriétaire dès le jour de son mariage », l'action est aux risques et périls du mari, qui doit restituer la somme d'argent constituée en dot.

§ 6. — Intérêts de la dot à restituer.

Les décisions rendues sur le point de départ des intérêts de la dot à restituer en cas de séparation de corps ou de séparation de biens sont contradictoires : la Cour de Pau (6) et la Cour de Limo-

(1) Cass., 4 décembre 1855, D. 57.1.105.
(2) Cass., 6 mars 1866, D. 66.1.126.
(3) *Journ. arr. Bordeaux*, 1829.153.
(4) *Monit. jud. Lyon*, 26 février 1891.
(5) *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1861.86.
(6) Pau, 14 août 1821, S. et P. chr.

ges (1) le fixent au jour de la demande en séparation, et la Cour de Cassation (2) au jour du jugement.

L'expression « fruits et intérêts de la dot », employée par l'article 1570, ne s'entend que d'une dot productive de revenus. Mais, pour un trousseau à restituer en nature, les intérêts ne courent, à moins de convention particulière, que du jour d'une demande en justice (3) ; dans le même ordre d'idées, les intérêts de la dot sujette au retranchement comme dépassant la part de la femme dans la succession de son père, ne sont dus par le mari que de la date de la demande, et non du jour de l'ouverture de la succession (4).

§ 7. — Garantie de restitution.

La plupart des arrêts rendus sur ce point concernent l'application du droit d'insistance ou de rétention de l'ancien régime à des mariages remontant à une époque antérieure à la promulgation du Code civil ; ils n'offrent donc qu'un intérêt transitoire.

D'autre part, à propos de l'article 1572, il a été jugé : 1° Que la femme soumise au régime dotal avec société d'acquêts ne peut, lors du partage des acquêts immobiliers, et surtout vis-à-vis des créanciers de la société d'acquêts, exiger une part d'immeubles, pour la remplir de sa dot immobilière, qu'elle n'a droit qu'au prélèvement avant tout partage de ses deniers dotaux, et, qu'à défaut d'entente, la licitation des immeubles s'impose (5) ; 2° Et que la femme dotale n'est pas fondée à prendre sur ses biens paraphernaux le montant de sa dot mobilière divertie, par préférence aux créanciers nantis d'une hypothèque sur ces mêmes biens (6). La jurisprudence s'en tient donc à l'interprétation rigoureusement restrictive de la disposition du droit nouveau, qui refuse à la femme dotale tout privilège sur les créanciers, dont l'hypothèque est antérieure à la sienne.

(1) Limoges, 17 juin 1835, D. 36.2.31.
(2) Cass., 28 mars 1848, D. 48.1.170.
(3) Riom, 20 juillet 1821, P. chr.
(4) Grenoble, 27 août 1810, P. chr.
(5) Agen, 11 août 1832, D. 33.2.213.
(6) Limoges, 22 juillet 1835, D. 39.2.201.

§ 8. — Droits spéciaux de la femme dotale survivante.

I. — *Reprise des linges et hardes à l'usage de la femme.*

Dans le cas où la valeur des linges et hardes retirés par la femme est inférieure aux prix d'estimation de ceux que comprend sa constitution de dot, le mari doit lui en payer la différence, car la reprise en nature, qui constitue légalement un avantage pour elle, ne peut lui enlever les droits qu'elle tient de son contrat de mariage (1).

A l'égard de la reprise des linges et hardes à l'usage de la femme, les tribunaux ont rendu les décisions suivantes :

1° Le mari, chargé de l'entretien du trousseau, est tenu de la dépréciation résultant de l'usage (2) ou du défaut d'entretien (3), et, *a fortiori*, de la dépréciation survenue par sa faute (4).

2° L'évaluation donnée au trousseau par contrat de mariage fait foi entre les parties contractantes, qui, par suite, ne sont ni l'une ni l'autre admises à en critiquer ultérieurement l'exactitude ; le mari demeure alors chargé de la valeur portée au contrat (5).

3° En cas de constitution en dot d'un trousseau mis à prix dans le contrat de mariage, la femme, le mariage dissous, a droit, en retirant les hardes et linges à son usage, d'exiger qu'il lui soit tenu compte du déficit constaté alors dans la valeur d'estimation, même si, d'après le contrat de mariage, l'estimation ne faisait pas vente du trousseau et si la femme en avait ainsi conservé la propriété (6).

4° La femme dotale qui reprend son trousseau sans inventaire ni estimation nouvelle, est censée l'avoir repris sans dépréciation (7).

(1) Cass., 1er juillet 1835, D. 35.1.384.
(2) Trib. Die, 23 août 1869, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1869.311.
(3) Grenoble, 17 décembre 1884, *Gaz. Pal.*, 84.1.522.
(4) Trib. St-Jean de Maurienne, 8 décembre 1864, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1865.416.
(5) Alger, 10 décembre 1860, *Journ. jurisp. Alger*, III, 42.
(6) Grenoble, 8 août 1850, *Journ. arr. Grenoble*, 1851.90 ; Lyon, 19 novembre 1884, *Mon. jud. Lyon*, 30 décembre 1884.
(7) Trib. Aix, 5 janvier 1841, *Rec. jurispr. Aix*, 1841.55.

5° Le mari ne peut se libérer envers sa femme séparée de corps de la restitution de son trousseau par l'offre de lui remettre les divers objets de ce trousseau qui peuvent encore se trouver à son domicile ; il est comptable du trousseau entier, tel qu'il est décrit dans le contrat de mariage, et des objets advenus à la femme par succession et indiqués dans un inventaire, à l'exception de ceux qu'elle reconnaît avoir déjà retirés (1).

6° La femme dotale, dont le trousseau a été estimé dans son contrat de mariage et que son mari a instituée légataire de son mobilier, ne peut retirer en nature son trousseau actuel qu'en en précomptant la valeur sur le prix d'estimation. Par suite, elle ne peut de ce chef réclamer que le surplus du montant de l'estimation, et elle prétendrait vainement alors retirer le trousseau intégral comme légataire et réclamer en outre le prix entier d'estimation, comme créancière de ses reprises (2).

L'alinéa 2 de l'article 1566, qui déroge au droit commun, s'interprète restrictivement : le privilège qu'il acccorde à la femme ne s'étend donc pas à ses héritiers, si le mariage vient à se dissoudre par sa mort (3) ; mais, le texte ne faisant aucune distinction, le droit qu'il confère appartient même à la femme d'un commerçant en cas de faillite de son mari (4).

L'expression « linges et hardes » ne s'entend que de la garde-robe de la femme ; elle ne comprend ni les dentelles (à moins que, d'après la situation de la femme et la condition sociale des époux, ces objets ne servent à l'usage journalier de l'époux) (5) ; ni les bijoux, pierreries et diamants donnés par le mari, à l'exception pourtant de ceux qui étaient pour la femme d'un usage quotidien (6) ; ni enfin les cadeaux de noce et les libéralités qui ont précédé le mariage (7).

II. — *Deuil.*

Par analogie, la jurisprudence applique à la fixation de l'indem-

(1) Lyon, 24 décembre 1890, *Monit. jud. Lyon*, 26 février 1891.
(2) Cass., 14 mars 1877, D. 77.1.353.
(3) Pau, 13 juillet 1886, D. 87.2.178.
(4) Grenoble, 2 août 1860, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1861.32.
(5) Caen, 13 avril 1864, S. 64.2.205.
(6) Aix, 21 mars 1832, D. 33.2.102 ; Lyon, 3 juillet 1846, D. 47.2.78.
(7) Trib. Nîmes, 21 février 1890, *La Loi*, 4 juillet 1890.

nité de deuil sous le régime dotal les mêmes règles que sous le régime de la communauté.

Aux termes d'un arrêt de la Cour de Caen du 7 décembre 1838 (1), la veuve ne peut être astreinte à des justifications ni à la surveillance des héritiers du mari, pour l'emploi de la somme qui lui a été allouée pour son deuil. D'ailleurs, si l'indemnité de deuil accordée à la femme est insaisissable par les créanciers de celle-ci (2), rien n'empêche la veuve d'en disposer et la cession qu'elle en consent est valable (3).

Les tribunaux accordent à la femme hypothèque légale pour le deuil et les autres avantages que lui assure l'article 1566 (4).

III. — *Droit à l'habitation et à des aliments pendant l'an de deuil.*

Le droit d'habitation oblige les héritiers du mari à fournir à la veuve non seulement un logement pour elle, sa famille et ses domestiques, mais encore le mobilier nécessaire (5). Cependant, si les époux habitaient une maison propre à la femme, la veuve, par argument d'analogie tiré de l'article 1465, ne saurait être admise à exiger des héritiers du mari une indemnité (6) ; il en serait de même, d'après un arrêt de la Cour d'Aix du 2 mai 1839 (7), dans le cas où le mari aurait légué à sa femme la maison qu'ils habitaient ensemble. Un arrêt de la Cour de Caen du 30 avril 1828 (8) a décidé toutefois que la veuve a droit à une indemnité d'habitation, bien qu'à la dissolution du mariage, la maison habitée par les époux fût sa propriété, attendu que l'habitation pendant l'année de deuil est une charge de la succession. Au contraire, aux termes d'un arrêt de Cassation du 8 janvier 1890 (9), si une femme, du

(1) Dalloz, *Rép.*, V° *Contrat de mariage*, n° 4218.
(2) Toulouse, 20 juillet 1822, D. A. 10.355.
(3) Bourges, 22 novembre 1823, P. 24.1.519 ; Cass., 31 mai 1826, D. 26.1. 292.
(4) Toulouse, 6 décembre 1824, D. A. 9.392 ; Cass., 29 août 1838, D. 38.1. 374.
(5) Trib. St-Marcellin, 26 juin 1875, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1876.123.
(6) Paris, 5 mai 1887, D. 89.2.47 ; Cass., 8 janvier 1890, D. 91.1.225.
(7) S. 39.2.528.
(8) Dalloz, *Rép.*, V° *Contrat de mariage*, n° 4214.
(9) D. 91.1.225.

vivant de son mari, habitait séparément une maison à elle appartenant et a continué de l'habiter après le décès, et si, pendant l'année de deuil, elle n'a demandé aux héritiers d'exercer son droit d'habitation ni dans la maison où son mari résidait ni dans tout autre lieu, elle n'est pas recevable, l'année expirée, à réclamer une indemnité représentative du droit d'habitation.

D'une manière générale, la veuve qui, par le fait du décès de son mari, s'est trouvée saisie de la jouissance de ses immeubles propres, ne pourrait pas réclamer d'aliments pendant l'année de deuil : ainsi en a décidé un arrêt de la Cour de Riom du 24 juillet 1822 (1). Cependant, d'après un autre arrêt (2), la femme qui ne possède que des immeubles aurait droit à une pension alimentaire pendant l'an de deuil, sans que les héritiers du mari pussent la forcer à leur abandonner les fruits de sa dot immobilière.

Aux termes d'un arrêt de la Cour d'Aix du 2 mai 1839 (3), la veuve dotale peut réclamer des aliments pendant l'an de deuil, quelle que soit sa situation de fortune, et les aliments ne sont subordonnés qu'à la condition par la femme d'abandonner les intérêts de sa dot, et non de justifier de besoins alimentaires. Du reste, une femme qui a, après l'année de deuil, continué d'obtenir des aliments des héritiers de son mari, n'est pas fondée à exiger, pendant la période correspondante, les revenus de sa dot, car les deux obligations forment l'équivalent l'une de l'autre (4) ; mais celle qui a reçu des héritiers du mari la restitution volontaire de sa dot, malgré le délai d'exigibilité d'une année fixé par l'article 1565, garde la faculté de réclamer des aliments pendant l'an de deuil, car le droit d'option entre la restitution de la dot et les aliments appartient à la femme seule (5).

En tout cas, toute veuve dotale a droit à des aliments, même si elle n'a aucune reprise à exercer (6), puisque l'article 1570 a entendu créer en faveur de la femme un véritable avantage et ne renferme aucune restriction du principe.

(1) P. chr.
(2) Caen, 30 avril 1828, Dalloz, *Rép.*, V° *Contrat de mariage*, n° 4216.
(3) D. 39.2.220.
(4) Bastia, 26 décembre 1855, D. 56.2.149.
(5) Cass., 3 août 1853, D. 54.1.60.
(6) Caen, 30 avril 1828, Dalloz, *Rép.*, V° *Contrat de mariage*, n° 4905.

§ 9. — Du rapport de la dot.

Sur l'application de l'article 1573, on ne peut guère citer qu'un arrêt de la Cour de Riom du 16 mars 1882 (1), suivant lequel la dispense de rapport, exceptionnellement accordée par l'article 1573 à la fille dotée, est subordonnée à deux conditions réunies : l'insolvabilité du mari à l'époque du mariage et l'absence d'art ou de profession. C'est donc à juste titre une interprétation restrictive d'une disposition exceptionnelle du Code civil.

(1) D. 83.2.35.

CHAPITRE VIII

DES BIENS PARAPHERNAUX.

§ 1. — Détermination des paraphernaux.

En cas de doute sur l'étendue de la constitution dotale, la jurisprudence interprète la clause contre la dotalité. Elle s'est donc prononcée de la manière suivante : 1° Si un immeuble, dont la femme dotale était, lors de son mariage, copropriétaire par indivis, a été exclu de la constitution de dot, et si le surplus lui est attribué plus tard par un partage d'ascendant, l'immeuble est réputé extradotal pour le tout (1). 2° Les immeubles cédés à la femme dotale en paiement de créances non dotales restent paraphernaux, alors même que la constitution de dot comprend tous ses immeubles présents et à venir (2). 3° La vente d'immeubles dotaux inaliénables donne à la femme une action en nullité de la vente, mais ne saurait lui conférer le droit, lorsque cette action n'est pas exercée, de faire considérer comme dotaux les immeubles à elle donnés en paiement du prix des immeubles vendus ; ces immeubles restent paraphernaux (3).

La jurisprudence est divisée sur le point de savoir si, quand une femme achète des meubles ou des immeubles en son nom ou lorsqu'elle place des capitaux, ces biens ou ces capitaux restent sa propriété, sans qu'elle ait à en prouver l'origine paraphernale. Quelques arrêts décident que, les présomptions ne devant pas être admises sans un texte spécial qui les établisse, aucune présomption ne milite ici en faveur du mari, et que, du moment où il est déclaré dans l'acte que les deniers de la femme ont servi à l'opération, c'est au mari ou

(1) Caen., 26 novembre 1868, S. 69.2.295.
(2) Cass., 18 janvier 1892, D. 92.1.531.
(3) Cass., 16 mars 1897, *Pand. fr. pér.*, 98.1.407.

à ses héritiers à prouver l'inexactitude de la déclaration (1). Mais la plupart des tribunaux, invoquant les traditions de l'ancien droit, et affirmant que les raisons qui ont fait édicter la présomption de la loi Quintus Mutius subsistent toujours, admettent la solution contraire, et reconnaissent que les acquisitions et placements ainsi effectués, s'ils forment bien une propriété de la femme, doivent être présumés faits des deniers propres du mari (2). Un arrêt de la Cour de Riom du 23 mars 1881 (3), sans se prononcer en définitive sur le principe, écarte la présomption mucienne, en décidant que, quand la femme s'est constitué en dot tous ses biens présents et à venir, sans aucune réserve, tous les bénéfices qu'elle peut réaliser dans un commerce séparé constituent des biens dotaux et tombent ainsi sous le régime auquel elle a voulu assujettir tout ce qu'elle pourrait acquérir plus tard. D'ailleurs, la présomption mucienne ne peut être qu'une présomption simple, susceptible d'être combattue par toute espèce de preuves contraires, même par des présomptions (4) : ainsi, aux termes d'un arrêt de la Cour de Cassation du 29 décembre 1863 (5), il suffit à la femme, pour échapper à la présomption, de prouver qu'elle exerçait une industrie personnelle ou qu'elle possédait des paraphernaux à l'aide desquels elle avait pu se ménager les moyens de payer le prix de ses acquisitions.

Par extension au régime dotal du principe de l'alinéa 2 de l'ar-

(1) Pau, 10 décembre 1832, D. 33.2.139 ; Agen, 30 janvier 1882, D. 83.2.41 ; Lyon, 8 juillet 1885, *Monit. jud. Lyon*, 25 septembre 1885.

(2) Cass., 11 janvier 1825, D. 25.1.141 ; Toulouse, 2 août 1825 et 17 décembre 1831, D. 26.2.22 et 32.2.31 ; Aix, 21 mars 1832, D. 32.2.102 ; Agen, 22 juin 1833, S. 35.2.143 ; Toulouse, 16 décembre 1834 et 9 janvier 1835, S. 35.2.74 et 35.2.140 ; Montpellier, 29 mars 1841, S. 41.2.286 ; Lyon, 11 mars 1848, D. 49.5.121 ; Agen, 7 juin 1854, S. 54.2.459 ; Cass., 21 février 1855, D. 55.1.75 ; Toulouse, 16 février 1861, D. 61.2.58 ; Aix, 10 juillet 1862, D. 62.2.136 ; Cass., 29 décembre 1863 et 6 mars 1866, D. 64.1.120 et 66.1.126 ; Rouen, 22 mai 1867, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1867.2.138 ; Aix, 10 juillet 1869, D. 72.2.49 ; Cass., 19 décembre 1871, D. 72.1.77 : Montpellier, 27 mai 1879, D. 80.2.117 ; Alger, 6 mars 1882, S. 84.2.137 ; Agen, 3 janvier 1887 et 28 décembre 1887, *Rec. arr. Agen*, 1887.172 et 1888.64 ; Trib. Albertville, 18 mai 1889, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1889.2.139 ; Trib. Chambéry, 6 avril 1892, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1892.2.120.

(3) D. 83.2.17.

(4) Rouen, 21 mai 1867, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1867.2.138 ; Cass., 22 janvier 1877, D. 77.1.214.

(5) D. 64.1.120.

ticle 1408, la jurisprudence permet à la femme, quand son mari a acquis tout ou partie d'un immeuble dont elle était copropriétaire à titre paraphernal, d'en exercer le retrait, à charge de rembourser au mari le montant de son prix d'achat (1).

Il a encore été jugé : 1° Que la femme est recevable à établir, à l'encontre du mari ou de ses héritiers, la consistance de son mobilier paraphernal, par toute espèce de moyens et même par témoins, quelle que soit la valeur de ce mobilier, car il s'agit alors pour elle de la preuve d'un fait purement matériel (2). 2° Et que, sous le régime dotal, les valeurs reconnues par les parties et constatées provenir de dons manuels faits à la femme par des tiers avec le consentement du mari, restent propres à l'épouse et constituent des paraphernaux (3).

§ 2. — Droits et obligations de la femme.

En principe, les biens paraphernaux sont aliénables par la femme dûment autorisée, et saisissables par les créanciers envers lesquels elle s'est valablement obligée. Cependant, une clause du contrat de mariage peut les frapper d'inaliénabilité ou n'en autoriser l'aliénation qu'à charge d'emploi ; mais, à moins d'une stipulation particulière, il ne résulte de cette clause qu'une convention entre époux, obligatoire pour le mari et sans effet pour les tiers (4). A supposer même que, par sa rédaction, une clause d'aliénabilité moyennant remploi fût opposable aux tiers, elle ne rendrait pas nulle la vente du bien paraphernal ; elle vicierait simplement à l'égard de la femme les paiements effectués sans remploi (5).

La femme administre ses paraphernaux. En l'absence d'une

(1) Limoges, 12 mars 1828, D. 29.2.127 ; Toulouse, 24 janvier 1835, D. 35.2. 118 ; Riom, 10 février 1836 et 20 mai 1839, S. 36.2.186 et 39.2.513 ; Limoges, 23 décembre 1840 et 25 février 1841, S. 41.2.117 et 426 ; Riom, 29 mai 1843, D. 45.2.27 ; Lyon, 20 juillet 1843, D. 44.2.197 ; Grenoble, 18 août 1854, D. 56.2. 61 ; Cass., 1er mai 1860, D. 60.1.511 ; Riom, 15 novembre 1869, D. 69.2.231.

(2) Agen, 14 mars 1833, D. 33.2.116 ; Nîmes, 20 janvier 1859, S. 59.2.75.

(3) Paris, 31 juillet 1865, *J. N.*, art. 18.348.

(4) Cass., 7 juin 1836, D. 36.2.262 ; Lyon, 3 janvier 1838, D. 38.2.98 ; Cass., 13 février 1850, D. 50.1.204.

(5) Cass. 22 avril 1857 et 9 août 1858, D. 57.1.207 et 58.1.371.

détermination spéciale par le Code de ce droit d'administration, la jurisprudence assimile la femme paraphernale à la femme séparée de biens : elle la dispense donc de toute autorisation maritale ou judiciaire pour recevoir le remboursement de ses créances extradotales (1), pour consentir la radiation des inscriptions hypothécaires prises en garantie de ces créances (2), et pour donner à bail, dans les limites fixées par les articles 1429 et 1430, ses immeubles ruraux et urbains et même la maison qu'habite la famille et dont la femme est propriétaire, en laissant bien entendu, au mari, dans ce dernier cas, le délai nécessaire pour se procurer un autre logement (3). Mais la femme paraphernale ne saurait, sans autorisation, aliéner d'une façon générale ses biens meubles ou immeubles extradotaux (4) ; comme la femme séparée de biens, elle n'est admise à aliéner son mobilier que dans la limite de son droit d'administration. Un arrêt de la Cour de Poitiers du 23 décembre 1891 (5) a reconnu valable une délégation de ses revenus, consentie sans autorisation par une femme paraphernale, pour sûreté d'une dette qu'elle avait contractée solidairement avec son mari ; et un jugement du tribunal de Lyon du 20 janvier 1883 (6) a annulé la vente, opérée par une maison de banque, de valeurs industrielles paraphernales, sur l'ordre de la femme seule, ainsi que les opérations de jeu qui en ont été la suite, parce que ces actes dépassent les limites du droit d'administration. Comme la femme séparée de biens, la femme paraphernale peut valablement : 1° S'obliger seule dans la limite de son droit d'administration, les engagements ainsi contractés demeurant exécutoires sur tous ses biens paraphernaux (7) ; 2° Acquérir des biens meubles et immeubles, tels que des valeurs industrielles, et même un usufruit ou une rente viagère, à condition que, eu égard à l'importance de son patrimoine, l'acquisition, avec paiement comptant, puisse être considérée comme un placement rentrant dans la catégorie des actes

(1) Turin, 19 janvier 1810, D. A. 10.371 ; Grenoble, 19 avril 1842, D. 43.2. 149.
(2) Turin, 19 janvier 1810, cité en la note précédente.
(3) Limoges, 1er juillet 1845, D. 46.4.454.
(4) Limoges, 11 janvier 1884, D. 85.2.175.
(5) *La Loi*, 7 mars 1892.
(6) *Monit. jud. Lyon*, 2 février 1883.
(7) Bordeaux, 11 juillet 1839, *Journ. arr. Bordeaux*, 1839.489.

d'administration (1) ; 3° Et faire convertir en titres au porteur des titres nominatifs d'actions ou d'obligations industrielles (2). Enfin, l'analogie qui existe entre la femme dotale, relativement à ses paraphernaux, et la femme séparée de biens, fait appliquer à la première comme à la seconde la règle de l'article 1450, qui indique les cas dans lesquels le mari est garant du défaut d'emploi ou de remploi : c'est ce qu'admet une jurisprudence presque unanime (3).

La disposition de l'article 1575, d'après laquelle, à défaut de convention spéciale, la femme, dont tous les biens sont paraphernaux contribue aux charges du ménage jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus, n'est pas absolue, de sorte que, si ce tiers est insuffisant, la femme peut être tenue d'y participer pour une plus forte quotité, que les tribunaux règlent suivant les circonstances. La jurisprudence tranche du reste la question dans le même sens, quand les biens de la femme sont en partie paraphernaux et en partie dotaux (4).

D'après un arrêt de la Cour de Bordeaux du 20 février 1874 (5), la femme dotale, garante de la dot qu'elle s'est constituée elle-même, est responsable sur ses paraphernaux de la perte d'intérêts subie par le mari à la suite de l'éviction d'une partie de la dot, et le mari peut alors agir contre elle en garantie, aussi bien pendant la durée qu'après la dissolution du mariage, avant comme après la séparation de biens.

(1) Paris, 17 mai 1834, D. 34.2.53 ; Trib. Seine, 3 février 1869, D. 71.3.109 ; Douai, 20 novembre 1890, *Jurispr. Douai*, 1891.5 ; Paris, 8 mars 1893, *Pand. fr. pér.*, 94.2.70.

(2) Paris, 12 juillet 1869, D. 70.1.336 ; Paris, 11 décembre 1871, D. 71.2.75 ; Cass., 4 mars 1875, D. 76.2.158 ; Cass., 13 juin 1876, D. 78.1.181.

(3) Besançon, 27 février 1811, D. A. 10.372 ; Limoges, 22 juin 1828, D. 29.2.67 ; Bordeaux, 11 mai 1833, D. 34.2.17 ; Cass., 21 mai et 15 juin 1851, S. 52.2.591 et 54.2.91 ; Cass., 27 avril 1852, D. 52.1.162 ; Agen, 3 décembre 1852, D. 53.2.13 ; Cass., 27 décembre 1852, D. 53.1.39 ; Paris, 7 mai 1853, D. 54.5.426 ; Lyon, 25 janvier 1860, D. 61.5.415 ; Cass., 13 novembre 1861, D. 62.1.367 ; Montpellier, 13 décembre 1862, S. 63.2.8 ; Riom, 14 juin 1866, D. 66.2.140 ; Cass., 25 avril 1882, D. 82.1.371 ; Toulouse, 28 juin 1883, D. 84.2.23 ; Trib. Annecy, 24 février 1893, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1893.2.93. — *Contrà*, Toulouse, 15 mai 1834, 27 mars 1840 et 15 novembre 1849, D. 40.2.152 et 182, et 52.2.76.

(4) Cass., 2 juillet 1851, D. 51.1.72 ; Paris, 17 mars 1860, *J. N.*, art. 16.885 ; Paris, 5 mai 1887, D. 89.2.47 ; Cass., 8 janvier 1890, D. 91.1.225.

(5) *Journ. arr. Bordeaux*, 1874.48.

§ 3. — Administration du mari.

En fait, la femme exerce rarement elle-même le pouvoir d'administration que lui confère la loi sur ses biens paraphernaux ; c'est son mari qui, le plus souvent, administre à sa place. Pour fixer alors les limites de la responsabilité du mari, le Code civil distingue trois hypothèses.

I. — *Administration du mari en vertu d'une procuration de sa femme.*

La procuration donnée par contrat de mariage est irrévocable, comme toute autre convention matrimoniale (1) ; mais, consentie en dehors du contrat, elle demeure essentiellement révocable, sans que, pour la révoquer, la femme ait besoin de l'autorisation du mari ou de justice (2).

Quand le mari, muni d'une procuration de sa femme pour l'administration des paraphernaux, se renferme dans les termes de ses pouvoirs, les actes qu'il passe engagent la femme vis-à-vis des tiers. Un arrêt de la Cour de Toulouse du 3 décembre 1877 (3) en a conclu que les déclarations frauduleuses émanant du mari mandataire et passées dans une police d'assurance relative à des paraphernaux, produisent contre la femme les mêmes effets que si elle les avait faites personnellement, et entraînent contre elle les déchéances attachées par la police à ces fausses déclarations. Mais tout acte du mari excédant les bornes de l'administration est nul : ainsi, la reconnaissance de la part du mari de la mitoyenneté d'un mur d'un immeuble paraphernal ne produit aucun effet, en l'absence d'un mandat exprès, alors même que la femme a gardé le silence sur l'acte ainsi accompli, quand il n'est pas constaté qu'elle en a eu connaissance (4).

Si, en principe, le mari ne doit pas compte à sa femme des intérêts des créances paraphernales qu'il était autorisé à toucher pour

(1) Nîmes, 2 mai 1807, S. et P. chr.
(2) Cass., 15 juillet 1824, S. et P. chr.
(3) *Journ. des Assurances*, 1878.84.
(4) Cass., 13 juin 1877, D. 77.1.384.

les utiliser à subvenir à l'entretien du ménage, il en est autrement lorsqu'il est démontré qu'il les a employés non aux besoins de la famille, mais à l'extinction de ses propres dettes (1).

II. — *Jouissance sans mandat, mais sans opposition de la part de la femme.*

Dans le cas où le mari a joui des paraphernaux, sans mandat de sa femme mais sans opposition de sa part, il est légalement présumé en avoir dépensé les fruits dans l'intérêt du ménage, et il n'en doit pas compte (2) ; et, s'il a épousé une veuve qui a des enfants d'un premier lit, il n'est pas plus tenu d'en rendre compte à ceux-ci qu'à leur mère (3).

Suivant un arrêt de la Cour de Toulouse, « lés fruits existants » s'entendent des fruits des immeubles et des intérêts des créances paraphernales sur des tiers, mais non des revenus des sommes dues par le mari et à raison desquelles il n'y a pas eu de stipulation d'intérêts (4). D'ailleurs, la femme qui réclame contre la succession de son mari les fruits existants de ses biens paraphernaux confondus avec les fruits des biens du mari, n'est pas obligée d'établir la distinction de ces fruits *in specie* : il suffit que les juges fixent la quotité pour laquelle les fruits des biens de la femme sont entrés dans la masse et qu'ils lui adjugent cette quotité (5).

La femme qui laisse son mari jouir des fruits de ses paraphernaux ne donne pas *ipso facto* aux créanciers de son conjoint le droit de les saisir, même dans l'hypothèse où les fruits recueillis par le mari ont été transportés par lui dans l'habitation commune et se sont ainsi trouvés confondus avec les fruits des biens dotaux. L'abandon consenti par la femme a, en effet, pour cause les besoins du ménage, auxquels doivent être employés les revenus à encaisser par le mari ; et la saisie aurait pour résultat de les enlever à la destination que la femme a entendu leur donner (6).

(1) Toulouse, 24 juillet 1816, P. chr.
(2) Toulouse, 2 mars 1882, *Gaz. Pal.*, 83.1.223.
(3) Cass., 19 décembre 1842, D. 43.1.7.
(4) Toulouse, 9 décembre 1833, D. 34.2.208.
(5) Cass., 21 août 1837, D. 37.1.437.
(6) Grenoble, 21 février 1832, D. 32.2.143 ; Agen, 14 mars 1833, D. 33.2.116.

Le droit du mari au remboursement de ses impenses, en cas de jouissance des paraphernaux sans opposition de la part de sa femme, se détermine d'après plusieurs distinctions : d'abord, il n'est pas dû récompense au mari pour les frais de culture, car la disposition de l'article 1578 crée un véritable forfait entre époux (1). D'un autre côté, le mari a droit : pour les travaux nécessaires exécutés sur les immeubles paraphernaux, au remboursement de la somme dépensée ; et pour les travaux utiles qui ont occasionné une plus-value, à une indemnité, que les tribunaux admettent égale à la somme dépensée (2), sauf cependant la Cour de Toulouse, qui, par arrêt du 14 janvier 1835 (3), l'a fixée au montant de la plus-value. Toutefois, aux termes d'un arrêt de la Cour de Nîmes du 24 mai 1849 (4), le mari, assimilé au *negotiorum gestor*, est fondé à réclamer comme indemnité, pour ses impenses utiles et nécessaires, une part de la plus-value, proportionnée non aux dépenses qu'il a exposées mais seulement à l'importance de ses soins et de son industrie d'où est résultée la plus-value. Un arrêt de la Cour d'Aix du 28 mai 1874 (5) a même décidé que les impenses voluptuaires faites par le mari sur des paraphernaux peuvent donner lieu à récompense en sa faveur. Du reste, dans tous les cas, l'indemnité n'est due au mari que s'il a payé les dépenses de ses deniers ; il ne saurait rien prétendre si les revenus des biens paraphernaux ont suffi pour y faire face (6).

Le mari qui a géré de bonne foi les paraphernaux de sa femme dans les conditions prévues par l'article 1578, n'est pas rigoureusement tenu de justifier, par des écrits et quittances en règle, de tous les paiements qu'il a faits au cours de son administration ; il en est ainsi surtout quand sa gestion s'est prolongée pendant de longues années avec le concours de sa femme (7).

(1) Grenoble, 12 juin 1831, S. 32.2.61.

(2) Trib. Valence, 17 février 1865 et Cour de Grenoble, 8 décembre 1865, *Journ. arr. Grenoble et Chambéry*, 1866.11 ; Aix, 28 mai 1874, S. 75.2.42 ; Cass., 6 août 1878, D. 79.1.414 ; Trib. Narbonne, 15 mars 1887, *La Loi*, 21 mai 1887.

(3) D. 35.2.118.

(4) D. 49.2.106.

(5) S. 75.2.42.

(6) Cass., 12 février 1849, D. 49.1.162 ; Trib. Narbonne, 15 mars 1887, *La Loi*, 21 mai 1887.

(7) Cass., 6 août 1878, D. 79.1.414.

Un arrêt de la Cour d'Aix du 28 mai 1874 (1) refuse au mari qui a fait des avances pour la gestion des paraphernaux, l'intérêt de ces avances, car, en principe, les intérêts ne courent de plein droit que dans les cas exceptionnels visés par la loi.

III. — *Jouissance malgré l'opposition constatée de la femme.*

S'il a joui des biens paraphernaux malgré l'opposition constatée de sa femme, le mari, comptable des fruits en vertu de l'article 1579, ne doit qu'un compte général, compte que la femme ou ses ayant-cause ont seuls droit de critiquer (2).

Aux termes d'un arrêt de Cassation du 13 novembre 1861 (3), aucune forme spéciale n'est exigée pour constater l'opposition de la femme ; une preuve écrite suffit, et la preuve peut consister dans tout écrit non équivoque, par exemple, en une lettre émanée du mari. Un arrêt de la Cour de Toulouse du 14 mai 1836 (4) a toutefois décidé que, pour rendre le mari comptable des fruits des biens paraphernaux, l'opposition de la femme devait avoir lieu par acte extrajudiciaire et non d'une manière fugitive et sans suite.

Les intérêts des sommes paraphernales dont le mari se trouve débiteur ne courent pas contre ses héritiers, comme pour les reprises dotales, à partir du jour de la dissolution du mariage, mais seulement à compter du jour de la demande : la femme peut exiger en effet quand elle le veut la restitution de ses valeurs paraphernales, que le mari doit toujours tenir à sa disposition, tandis que les valeurs dotales ne sont restituables que le jour où cesse le droit légal d'administration du mari (5).

Quand le mari a aliéné, sans le consentement de sa femme, un bien paraphernal, la femme peut demander la nullité du contrat, qui, en réalité, a eu pour objet la vente de la chose d'autrui ; il en est ainsi même lorsque la femme, présente à la rédaction et à la signature de l'acte, a reçu une « étrenne » mais n'a pas donné sa si-

(1) S. 75.2.41.
(2) Aix, 28 mai 1874, S. 75.2.41
(3) D. 62.1.367.
(4) D. 38.2.160.
(5) Toulouse, 9 décembre 1833, D. 34.2.130 ; Limoges, 24 décembre 1834, D. 38.2.170 ; Trib. Nice, 14 août 1889, *Gaz. Pal.*, 19 octobre 1889.

gnature au contrat (1). Dans le même sens, le mari n'est pas fondé à réaliser, sans le consentement de sa femme, l'abandon. moyennant un prix quelconque, d'une créance paraphernale (2); mais l'action intentée par le mari seul, relativement aux biens paraphernaux, est interruptive de prescription, alors surtout, qu'après le décès du mari, la femme a repris en son nom et s'est approprié les actes antérieurs du défunt (3).

A défaut de pouvoirs exprès, le mari n'a qualité ni pour accepter les offres réelles du débiteur de la femme paraphernale (4), ni pour opérer un partage de biens indivis paraphernaux, partage que cependant la femme peut ratifier (5). Il n'est pas recevable à exiger le remploi des sommes paraphernales, si l'obligation n'en est pas prescrite par le contrat de mariage (6).

(1) Grenoble, 6 mai 1845, *Journ. arr. Grenoble*, 1846.40.
(2) Grenoble, 20 juin 1827, D. 28.2.86.
(3) Cass., 5 février 1845. D. 45.1.453.
(4) Bordeaux, 16 mai 1846, *Journ. arr. Bordeaux*, 1846.324.
(5) Grenoble, 12 août 1835, *Journ. arr. Grenoble*, 1835.145.
(6) Bordeaux, 16 mai 1846, *Journ. arr. Bordeaux*, 1846.324.

CHAPITRE IX

DE LA SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS JOINTE AU RÉGIME DOTAL.

Bien qu'en vertu de l'article 1581, les effets de la société d'acquêts jointe au régime dotal soient réglés par les articles 1498 et 1499, les deux régimes matrimoniaux ne peuvent dans bien des cas s'unir sans s'imposer des concessions réciproques. De là sont nées des difficultés, qu'a dû trancher la jurisprudence sur la composition, l'administration, la dissolution et la liquidation de la société d'acquêts.

§ 1. — Composition de la société d'acquêts.

La composition active et passive de la société d'acquêts se règle d'après les principes posés pour la composition des éléments de la communauté d'acquêts. L'actif comprend donc : 1° Les produits du travail et de l'industrie des époux ; 2° Les économies faites sur les revenus de leurs biens ; 3° Et les biens acquis à titre onéreux par les époux ou par l'un d'eux pendant la durée de l'association conjugale, sauf les cas de subrogation et de remploi. Mais, demeure propre pour le tout à la femme l'immeuble acheté en remploi du prix de propres aliénés ou en remploi du prix à provenir de l'aliénation d'autres propres, si l'aliénation en est ultérieurement réalisée; il en est ainsi même dans l'hypothèse où une partie du prix d'acquisition du nouvel immeuble est payée au moyen d'avances faites par le mari, pourvu que ces avances n'aient été consenties que contre délégation de pareilles sommes sur la créance paraphernale à provenir de la vente future des propres (1), et pourvu, dans tous les cas, que le contrat de mariage contienne une clause d'emploi (2). Si l'aliéna-

(1) Bordeaux, 13 mai 1872, S. 72.2.39 ; Cass., 21 mai 1873, D. 74.1.69.
(2) Riom, 16 janvier 1888, D. 90.2.36 ; Trib. Louviers, 18 juin 1891, *Gaz. Pal.*, 91.2.134.

tion ultérieure du propre n'est pas réalisée, l'immeuble, payé en partie avec des deniers de la société d'acquêts et en partie avec des deniers dotaux, reste indivis entre la société d'acquêts et la femme, dans la proportion des deniers fournis par chacune d'elles (1). D'ailleurs, l'immeuble acquis par la femme en remploi d'immeubles dotaux qu'elle se proposait d'aliéner constitue un acquêt, si elle décède avant d'avoir réalisé les ventes projetées (2) ; et l'immeuble acheté par des époux soumis au régime dotal avec société d'acquêts, pour partie au nom du mari et pour le surplus au nom de la femme en remploi de biens dotaux aliénés, forme un propre de la femme pour la portion acquise à titre de remploi, et demeure ainsi indivis entre le mari et la femme, de sorte qu'il ne peut être saisi par les créanciers du mari (3).

Au cas d'échange avec soulte d'un immeuble de la femme mariée sous le régime dotal avec société d'acquêts, l'immeuble reçu en contre-échange, qui n'est dotal que jusqu'à concurrence de la valeur de l'immeuble échangé, ne forme pas un acquêt pour le surplus ; la différence devient la propriété de la femme, à titre paraphernal, sauf récompense à la masse commune (4). Suivant arrêt de la Cour de Caen du 11 décembre 1841 (5), l'immeuble donné en paiement d'objets mobiliers dotaux n'est pas dotal,mais fait partie de la société d'acquêts à charge de reprise par la femme de la valeur des objets mobiliers qu'elle ne retrouve plus en nature. Il en est de même : 1° De l'immeuble que la femme,mariée sous le régime dotal sans condition d'emploi pour les capitaux mobiliers et avec constitution de société d'acquêts,a acquis de son père et dont le prix a été compensé, jusqu'à due concurrence, avec ses créances maternelles (6) ; 2° Et de la moitié indivise d'un immeuble acquise par une femme dotale soumise au régime dotal avec société d'acquêts, sans remploi régulier, même si elle s'est constitué en dot l'autre moitié (7).

(1) Cass., 24 novembre 1852, S. 52.1.798 ; Bordeaux, 13 mai 1872, S. 72.2. 39 ; Trib. Lyon, 17 août 1882, *Monit. jud. Lyon*, 11 décembre 1882.

(2) Trib. Dieppe, 14 décembre 1863, *J. N.*, art. 18.100.

(3) Cass., 1[er] décembre 1886, D. 87.1.404 ; Grenoble, 8 juin 1887, *Pand. fr. pér.*, 90.2.8.

(4) Bordeaux, 28 mai 1866, S. 66.2.366.

(5) *Rec. arr. Caen*, 1841.438.

(6) Caen, 10 mars 1854, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1854.1.209.

(7) Trib. Seine, 7 décembre 1881, *Gaz. Pal.* 82.2.9.

Le mobilier qui appartient aux époux au moment de la célébration du mariage, ou qui leur échoit par la suite ne tombe pas dans la société d'acquêts, s'il est constaté par un inventaire ou état en bonne forme. L'inventaire ou l'état authentique n'est pas nécessaire, il est vrai, pour établir, dans les rapports respectifs des époux, la consistance de leur mobilier ; mais la femme n'est recevable à revendiquer contre les créanciers du mari ou de la société d'acquêts ses meubles frappés de saisie, que si elle peut prouver son droit de propriété par inventaire ou état authentique (1).

Aux termes d'un arrêt de Cassation du 17 novembre 1890 (2), sous le régime dotal avec société d'acquêts, les biens acquis par la femme au moyen de revenus économisés sur ses paraphernaux lui restent propres, lorsque le contrat de mariage lui réserve tous ses biens et droits futurs comme paraphernaux et lui en laisse la libre disposition.

La société d'acquêts peut être réduite à certains biens, aux acquêts immobiliers par exemple. Les dettes de la société d'acquêts immobiliers doivent être supportées exclusivement par les immeubles qui la composent (3).

§ 2. — Administration de la société d'acquêts.

Le mari est investi de l'administration des biens qui forment l'actif de la société d'acquêts ; à cet égard, ses droits sont les mêmes que sur l'actif de la communauté. Il touche donc les fruits de la dot et il administre la dot elle-même, comme s'il n'y avait pas de société d'acquêts. Mais la jurisprudence, faisant prévaloir ici les principes du régime dotal sur ceux de la communauté, laisse à la femme l'administration et la jouissance de ses biens paraphernaux ; la société d'acquêts n'a donc pour effet sur les paraphernaux que de faire entrer en communauté les économies réalisées par la femme sur les fruits qu'ils ont produits (4).

(1) Cass., 19 juin 1855, D. 55.1.305 ; Rouen, 26 mars 1892, D. 92.2.350.
(2) D. 91.1.477.
(3) Rouen, 29 juin 1850, D. 51.2.200.
(4) Agen, 30 mai 1845, et, sur pourvoi, Cass., 15 juillet 1846, D. 46.1.356 ; Agen, 17 novembre 1852, D. 53.2.56 ; Rouen, 29 août 1860, *Rec. arr. Caen et*

La clause d'un contrat de mariage réservant à une femme dotale l'administration exclusive de ses biens immeubles et rentes, avec le droit d'en percevoir les fruits et revenus sur ses simples quittances, l'autorise à disposer de ces fruits et revenus comme elle l'entend, et, par exemple, à rembourser une dette par elle contractée entre la passation du contrat de mariage et la célébration du mariage, sans avoir à en rendre compte à la société d'acquêts (1).

Si une femme mariée sous le régime dotal avec société d'acquêts a fait des dépenses d'entretien sur un immeuble dotal où son mari la laissait vivre dans un état de véritable séparation, ce qui impliquait une sorte de mandat tacite de l'administrer, l'entrepreneur est fondé à poursuivre le recouvrement de sa créance sur les biens de la société d'acquêts (2).

La société d'acquêts ne faisant que se superposer au régime dotal sans en modifier les règles essentielles, la femme, sous le régime dotal avec société d'acquêts, ne peut ni aliéner sa dot immobilière ou mobilière, ni, par suite, renoncer à son hypothèque légale (3) ; cependant, la stipulation qui laisse à chaque époux l'obligation de supporter ses dettes antérieures au mariage empêche la femme d'opposer à son mari l'exception de dotalité, lorsque le mari, après avoir acquitté de ses deniers une dette de sa femme antérieure au mariage, agit contre elle comme subrogé dans les droits et actions du créancier remboursé (4).

D'après un jugement du tribunal de Versailles du 8 décembre 1886 (5), en cas de société d'acquêts jointe au régime dotal, les revenus de l'immeuble dotal sont saisissables en totalité par les créanciers du mari : les revenus des biens des époux, quelle qu'en soit la nature, entrent en effet dans l'actif commun, et ils se trouvent ainsi soumis sans réserve à l'action des créanciers du mari. Les règles relatives à la communauté l'emporteraient donc ici sur

Rouen, 1862.2.203 ; Cass., 14 novembre 1864, D. 65.1.137 ; Riom, 31 janvier 1866, D. 66.2.219.

(1) Cass., 31 juillet 1861, D. 62.1.1.113.

(2) Paris, 25 mai 1886, et sur pourvoi Cass., 31 octobre 1888, D.89. 1.315.

(3) Angers, 10 août 1839, S. 40.2.130 ; Lyon, 22 novembre 1860, *Rec. arr. Lyon*, 1861.65.

(4) Caen, 12 décembre 1877, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1878.1.262.

(5) *Pand. fr. pér.*, 87.2.219.

les principes du régime dotal. Mais, aux termes d'un jugement du Tribunal de Marseille du 22 novembre 1888 (1), les revenus des biens paraphernaux d'une femme mariée sous le régime dotal avec société d'acquêts et avec réserve à son profit de la libre disposition et administration de ses paraphernaux, ne sont pas grevés des charges du mariage.

§ 3. — Dissolution et liquidation de la société d'acquêts.

La société d'acquêts se dissout par les mêmes causes et se liquide d'après les mêmes règles que la communauté. Un arrêt de la Cour de Caen du 18 novembre 1863 (2) décide que l'obligation d'inventaire, imposée par l'article 1442 à l'époux survivant, s'applique aussi au cas de dissolution de la société d'acquêts ; cependant, suivant un arrêt de la même Cour du 24 novembre 1894 (3), le défaut d'inventaire des biens de la société d'acquêts par l'époux survivant, usufruitier d'une partie de ces biens en vertu d'une clause de son contrat de mariage qui l'astreint à cette formalité, n'entraîne pas la déchéance de son droit. Quand, après le décès de son mari, la femme dotale qui n'a pas fait inventaire s'immisce dans les affaires de la société d'acquêts, elle est tenue, même sur ses biens dotaux, au paiement pour moitié des dettes contractées par son mari pendant la durée de l'association conjugale (4).

D'après un arrêt de la Cour de Caen du 30 juillet 1875 (5), la femme qui accepte la société d'acquêts peut être poursuivie sur ses immeubles dotaux, à raison des récompenses par elle dues à la société d'acquêts et résultant notamment d'avances faites pour solder l'acquisition d'un immeuble dotal sur licitation ou de plus-value conférée pendant le mariage à l'immeuble dotal.

La femme dotale qui renonce à la société d'acquêts est débitrice envers les représentants de son mari de la moitié des sommes pré-

(1) *Rec. jurispr. Aix*, 1889.2.97.
(2) S. 64.2.201.
(3) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1894.1.217.
(4) Caen, 25 juillet 1868, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1868.1.160.
(5) *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1875.1.208.

levées par le mari sur l'actif social pour constituer, de concert avec sa femme, une dot aux enfants communs (1).

Jointe au régime dotal, la société d'acquêts doit compte à la succession de la femme du montant des valeurs dotales aliénées pendant le mariage, même si le mari a abandonné à sa femme l'administration de l'actif commun (2) ; et, réciproquement, le mari qui a amorti des rentes grevant le bien dotal de sa femme a le droit d'en répéter le capital, surtout s'il est démontré que l'amortissement a eu lieu à l'aide d'emprunts (3). Enfin, lorsque les époux ont acquis, des deniers de la société d'acquêts, une rente viagère sur leurs deux têtes, réductible au cas de prédécès du mari, la femme qui, à partir de cette date, touche les arrérages de la rente, doit au fonds commun récompense de la valeur de la rente viagère au jour de la dissolution de la société d'acquêts, car elle tire un profit personnel des biens communs qui ont fourni le prix de la rente (4).

Pour le partage des fruits de la dernière année, la jurisprudence applique la disposition de l'article 585, qui sert de règle pour la communauté légale, et non celle de l'article 1571, qui est spéciale au régime dotal : il s'agit en effet du règlement des fruits entre la société d'acquêts et la femme ou ses héritiers, opération nécessaire pour déterminer la composition de l'actif de la société d'acquêts. La femme a par suite droit alors à tous les fruits existant sur ses immeubles dotaux à la dissolution du mariage, et non pas seulement à une part de fruits proportionnelle à la durée du mariage pendant la dernière année ; mais elle doit indemniser la masse commune des frais de labours et semences (5).

Suivant un arrêt de la Cour de Bordeaux du 29 mars 1871 (6), la femme mariée sous le régime dotal avec société d'acquêts n'est admise, ni à demander à la succession de son mari une pension alimentaire pendant l'an de deuil, si elle est restée nantie de toutes les valeurs communes dont elle a seule touché les revenus, ni à

(1) Rouen, 22 novembre 1851, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1852,2.264.
(2) Paris, 20 juin 1894, *Pand. fr. pér.*, 95.2.44.
(3) Caen, 22 mars 1838, *Rec. arr. Caen*, 1839.390.
(4) Cass., 22 octobre 1888, S. 89.1.15 ; Amiens, 4 avril 1889, S. 89.2.164.
(5) Rouen, 3 mars 1853, D. 55.2.344 ; Caen, 18 juillet 1868, *Rec. arr. Caen et Rouen*, 1868.1.173.
(6) D. 73.2.232.

réclamer le prix de ses aliments pendant les délais fixés pour faire inventaire et délibérer, si, pendant l'intervalle, elle a trouvé dans les provisions existantes et dans l'actif de la société d'acquêts des ressources suffisantes pour sa nourriture et pour celle de ses enfants et de ses domestiques ; mais un arrêt de la Cour de Paris du 14 janvier 1895 (1) décide que c'est sur l'actif de la société d'acquêts qu'il faut prélever les indemnités de nourriture et d'habitation dues à la veuve.

Si la femme renonce à la société d'acquêts, la renonciation efface rétroactivement la clause d'acquêts. Les immeubles acquis sont alors censés n'avoir jamais appartenu qu'au mari et sont, comme tels, frappés de l'hypothèque légale de la femme au même titre que les immeubles propres du mari ; et le concours de la femme à la vente, pendant le mariage, des immeubles acquêts ne rend pas la femme irrecevable, le mariage dissous, à se prévaloir de son hypothèque contre les tiers acquéreurs, car elle n'a pu, *constante matrimonio,* renoncer expressément ou tacitement à l'hypothèque légale qui garantit ses reprises dotales (2). Si, au contraire, elle accepte la société d'acquêts, elle a hypothèque sur les acquêts attribués au mari par le partage, et elle ne peut plus poursuivre par la voie hypothécaire les acquéreurs des immeubles acquêts, même dans le cas où elle n'a pas concouru aux ventes (3), à moins qu'il ne résulte des circonstances que la femme ou ses héritiers n'aient pas eu l'intention, en acceptant la société d'acquêts, de renoncer aux avantages particuliers que leur donnait la dotalité (4).

Les héritiers de la femme dotale qui ont accepté la société d'acquêts conservent le droit de faire révoquer l'aliénation du fonds dotal irrégulièrement consentie par les époux, et ne sont même pas obligés de garantir à l'acquéreur évincé, sur leur émolument dans l'actif commun, les suites de la révocation (5).

(1) *Gaz. Pal.*, 1er mars 1895.
(2) Cass., 16 novembre 1847, D. 48.1.46.
(3) Bordeaux, 3 décembre 1858, S. 59.2.225.
(4) Cass., 28 juin 1847, D. 47.1.299.
(5) Trib. Périgueux, 10 juillet 1857, sous Bordeaux, 4 mai 1858, *Journ. arr. Bordeaux*, 1858.215.

TITRE II

RÉSUMÉ ET TENDANCES DE LA JURISPRUDENCE.

§ 1. — Sources d'interprétation.

Les travaux préparatoires du Code civil semblent contenir l'aveu de l'insuffisance du texte définitif consacré au régime dotal. Pour en combler les lacunes, Duveyrier dans son rapport au Tribunat, prend le soin d'indiquer aux juges une source d'interprétation à laquelle il les invite à puiser : « Le mode et l'application de « ce régime si simple, dit-il (1), n'ont besoin que d'un petit nom- « bre de règles, toutes extraites et traduites du droit romain avec « tant de fidélité que, si quelquefois notre projet s'écarte de l'u- « sage, c'est encore pour s'attacher plus fortement à la législation « romaine, dont l'usage s'est éloigné. » L'idée de l'assimilation parfaite du régime dotal du droit nouveau avec la dotalité romaine est, sinon paradoxale, au moins très exagérée. Duveyrier d'ailleurs n'hésite pas à le reconnaître : « Les lois romaines », ajoute-t-il (2),« avaient plusieurs autres règles sur la constitution dotale, que « le projet de loi passe sous silence, les unes comme inutiles, les « autres comme incompatibles avec notre législation actuelle. Les « unes seront toujours observées, parce qu'elles sont des consé- « quences évidentes et infaillibles d'un principe général : par exem- « ple, les droits du mari ne pouvant exister avant le mariage, il est « sensible que les fruits de la dot échus avant le mariage appar- « tiennent à la dot qu'ils augmentent, et n'appartiennent pas au « mari ; les autres doivent être oubliées, puisqu'elles ne peuvent « plus se combiner avec notre système législatif : par exemple, tout « ce qui est relatif aux dots profectices et au droit de réversion est

(1) Fenet, XIII, 750.
(2) Fenet, XIII, 754.

« aujourd'hui démenti ou modifié par l'ordre légal de nos succes-
« sions. »

Malgré l'autorité de la parole de Duveyrier, les transformations profondes subies par les mœurs depuis l'introduction en France du droit romain rendaient impraticable un pareil système d'interprétation unique : modifié, sous l'influence de l'évolution historique, par les législations locales, la doctrine des jurisconsultes et les arrêts des Parlements, le droit romain ne pouvait plus servir de critérium certain pour la solution de quantité de questions litigieuses en matière de dotalité. Les tribunaux l'ont du reste constaté assez rapidement : si, en effet, à l'origine, de nombreux arrêts se sont appuyés presque exclusivement sur le droit romain pour trancher les difficultés que ne prévoit pas le Code civil, la jurisprudence depuis longtemps n'attache plus à cette source qu'une importance secondaire.

L'ancien droit a été aussi considéré comme contenant le germe de la solution de la plupart des affaires litigieuses soumises au pouvoir judiciaire à propos de dotalité. Rodière, par exemple, ne voit dans la loi française sur le régime dotal « qu'une ébauche pré-
« cipitée que la jurisprudence est appelée à compléter à l'aide de
« l'ancien droit (1) ». Mais la diversité infinie et les variations perpétuelles de la jurisprudence antérieure au droit nouveau conduisent fatalement le juge à l'arbitraire. Chaque Parlement n'a-t-il pas en effet, pour ainsi dire, son droit particulier, sa législation spéciale ?

Il faut donc en convenir, puisque les lois suivent la société dans ses modifications successives, « il y aurait erreur à voir encore des
« lois dans des lois mortes, c'est-à-dire dans celles dont le temps ne
« s'est plus accommodé, puisqu'il les a remplacées par d'autres (2) »; et si, dans une certaine mesure, les dispositions relatives au régime dotal doivent s'interpréter d'après le droit romain, en tenant compte des transformations qu'y a apportées notre ancien droit (3) et d'après l'ancien droit lui-même, « c'est dans le Code civil qu'on doit

(1) Note sous Cass., 12 avril 1870, P. 70.1.481.

(2) Jouitou, *Etude sur le système du régime dotal sous le Code civil*, I, préface 5.

(3) Aubry et Rau, V, § 499, p. 219 ; Baudry-Lacantinerie, *Mariage*, III, n° 1542.

« chercher les solutions du Code civil (1) ». Voilà en définitive l'idée dont se sont à juste titre inspirés les tribunaux pour résoudre le plus grand nombre des questions qui leur ont été soumises.

§ 2. — Méthode d'interprétation.

D'après l'exposé établi au titre premier qui précède, la jurisprudence reconnaît la communauté pour le droit commun du mariage et la libre circulation des biens pour le droit commun de la propriété. Les conséquences du principe en découlent d'elles-mêmes : le régime dotal, régime d'exception, ne se présume pas ; il faut le stipuler. Mais, comme le droit nouveau rejette les formules sacramentelles, aucune rédaction spéciale ne s'impose aux parties pour la manifestation de leur volonté, et l'adoption générale ou partielle du régime dotal résulte d'un ensemble de clauses ou d'expressions assez claires pour éviter toute ambiguïté et pour ne pas exposer les tiers à des erreurs dont la responsabilité leur incomberait. De même, le régime dotal adopté, la constitution de dot doit être expresse, et seuls sont dotaux les biens que range dans cette catégorie une disposition précise du contrat de mariage. Toujours dans le même ordre d'idées, en cas de doute sur l'étendue d'une clause de paraphernalité, la paraphernalité est la règle et la dotalité l'exception.

Par contre, dès qu'il y a certitude absolue à la fois sur l'adoption du régime dotal et sur la constitution de dot, la dotalité devient la règle à son tour, et toute dérogation au principe passe elle-même à l'état d'exception. C'est ainsi que la jurisprudence regarde comme limitative l'énonciation des cas d'aliénabilité dotale contenue dans les articles 1555 et suivants, et que, sans égard excessif même pour des situations dignes de pitié, elle en applique rigoureusement les dispositions ; c'est ainsi encore que, contrairement à la tolérance généralement admise dans le dernier état de l'ancien droit, elle prohibe rigoureusement toute aliénation dotale directe ou indirecte, encore que l'effet n'en doive pas être préjudiciable à la femme ; c'est ainsi enfin que, dans les procès portant sur l'étendue d'une stipulation d'inaliénabilité, elle interprète le doute dans le sens le

(1) Bellot des Minières, *Régime dotal et communauté d'acquêts*, n° 351.

plus favorable à l'épouse, c'est-à-dire dans le sens de l'inaliénabilité. Comme corollaire de la même idée, elle applique restrictivement, par exemple, l'article 1549, d'une part en refusant à la femme, même autorisée de son mari, l'exercice des actions dotales, et d'autre part, en exigeant le concours de la femme pour la défense aux mêmes actions, et elle frappe avec une extrême sévérité l'acquéreur, même de bonne foi, qui a traité avec la femme dotale sans s'entourer de toutes les précautions nécessaires pour mettre à couvert sa responsabilité, et toute personne qui a servi d'intermédiaire dans l'opération, ou qui y a concouru même à titre d'obligeance et sans espoir d'en tirer profit. Cependant, en raison du motif essentiellement favorable de l'exception admise au principe d'inaliénabilité par les articles 1555 et 1556, elle en interprète largement les dispositions : un des fondements de la dotalité n'est-il pas en effet la conservation de la dot pour assurer l'établissement des enfants ? De même, la jurisprudence reconnaît la dot mobilière prescriptible, bien qu'elle la proclame inaliénable à l'égard de la femme.

Pour l'interprétation des conventions matrimoniales sur la dotalité, les tribunaux appliquent, d'une manière générale, les articles 1156 et suivants, et ils recherchent avant tout, d'après la rédaction de l'acte entier, l'intention des parties. Les arrêts rendus sur l'étendue des clauses de remploi et sur la détermination de la nature et de l'espèce de biens qui peuvent valablement servir de remploi, comme sur les cas et le délai de restitution de la dot, sur la preuve de l'existence et de la consistance des biens qui la composent et sur l'état dans lequel doivent être restitués les biens dotaux, sont la mise en pratique constante de cette idée.

L'analogie a été d'un puissant secours pour les tribunaux dans la mise en pratique du droit de la dotalité : les exemples en sont des plus fréquents. Ainsi, à défaut de dispositions législatives spéciales au régime dotal, les arrêts adaptent les articles 1434 et 1435 aux conditions et à la forme du remploi de la dot, et l'article 1338 à la forme de la ratification de l'aliénation irrégulière du fonds dotal. De même, le Code civil ne mentionnant pas les conséquences du défaut ou de l'insuffisance du remploi, dans les cas où le contrat de mariage exige le remploi mais n'édicte pas de sanction de l'obligation, les tribunaux y suppléent par les prescriptions de l'article 1560,

qui détermine les effets de l'aliénation irrégulière du fonds dotal ; et, à propos de la dotalité des biens achetés en remploi de la dot et des biens acquis en échange de biens dotaux, ils utilisent la théorie de la subrogation réelle, théorie qui, à raison de sa souplesse et de sa généralité, peut être efficacement mise en œuvre. De nombreuses décisions judiciaires attachent au régime dotal les effets des articles 1465 et 1481, relatifs aux aliments, à l'habitation et au deuil de la veuve commune en biens. Enfin, la jurisprudence étend à l'administration du mari sur les biens dotaux les règles réparties dans le Code civil en matière d'administration et à son droit de jouissance sur la dot les droits et les devoirs d'un usufruitier ordinaire ; elle déduit de l'estimation valant vente les mêmes conséquences que de la vente elle-même, et elle assimile, pour l'administration de ses paraphernaux, la femme paraphernale à la femme séparée de biens.

Le Code civil ne parle pas des effets de la séparation de biens sous le régime dotal ; l'article 1563 se borne à déclarer que, « si la « dot est mise en péril, la femme peut poursuivre la séparation de « biens, ainsi qu'il est dit aux articles 1443 et suivants ». L'analogie ici ne suffit pas, et la jurisprudence a dû créer entièrement un système juridique basé à la fois sur les règles essentielles de la dotalité, sur divers principes d'ordre public et sur l'équité. De même, malgré le renvoi par l'article 1581 aux articles 1498 et 1499 pour les effets de la société d'acquêts jointe au régime dotal, les deux régimes ne pouvant s'unir sans s'imposer des concessions réciproques, la mission des tribunaux a consisté, de toute nécessité, non seulement à les combiner, mais souvent aussi à faire prévaloir sur les principes généraux de la communauté certaines dispositions particulières à la dotalité.

Dans quelques cas où il aurait importé de poser un principe, que toutefois l'insuffisance du texte de la loi ne lui permettait pas de formuler avec certitude, la jurisprudence ne s'est pas prononcée en termes généraux : elle ne définit pas, par exemple, dans le silence de la loi, la nature des droits du mari à l'égard de la dot, question, il est vrai, plus théorique que pratique ; elle se contente de déduire les conséquences juridiques de chaque espèce sur laquelle elle doit statuer.

§ 3. — Tendances de la jurisprudence.

Malgré la diversité et les variations des décisions des tribunaux, les tendances de la jurisprudence en matière de régime dotal paraissent se dégager avec netteté de l'ensemble des arrêts relatés dans le titre premier de la quatrième partie de notre travail.

Au lieu de rechercher l'idée fondamentale de la dotalité en droit nouveau et de se demander si la dotalité apparaît comme une incapacité exceptionnelle de la personne de la femme ou si elle constitue une indisponibilité réelle des biens (aucun arrêt faisant autorité ne s'est prononcé d'une manière précise dans un sens ou dans l'autre), les tribunaux appliquent l'inaliénabilité dotale suivant son but et fixent les conséquences qu'il convient de lui reconnaître dans notre état économique actuel. Tel est le sens vers lequel penche la jurisprudence, qui, depuis longtemps et avec raison, s'efforce « de satisfaire certaines nécessités sociales reconnues, en s'ap« puyant sur des textes manifestement étrangers ou même hostiles « à la solution qu'on y rattache (1) », L'adoption d'une loi ne suppose-t-elle pas nécessairement en effet des rapports sociaux et des circonstances de fait qui la déterminent ? Que les conditions, manifestes ou occultes,qui ont contribué à la naissance d'une institution de droit se transforment radicalement ou disparaissent, la disposition légale qui en découlait cesse de s'imposer à l'interprête dans sa formule primitive (2). Or, l'inaliénabilité de la dot mobilière est la constatation juridique et fatale de l'évolution qui s'est opérée dans le rôle économique du régime dotal et dans la composition des fortunes individuelles ; la dotalité, à laquelle tenaient tant les pays de

(1) Gény, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, 226.

(2) Dans le même sens, V. discours de M. le président Ballot-Beaupré à la Cour de Cassation du 16 octobre 1900 :

« Comment la loi ne serait-elle pas insuffisante ou silencieuse lorsque les « litiges à résoudre, étant nés d'un état de choses économique et social qui, « à l'époque de la promulgation, n'existait pas, n'ont pu être prévus par elle ?

« A l'aide d'interprétations larges, hardies peut-être, la jurisprudence a « essayé d'adapter les textes aux situations nouvelles et, selon la formule « consacrée, elle a édifié des constructions juridiques qui permettent d'atten« dre l'intervention définitive du législateur.. »

droit écrit, surtout à cause du droit d'administration et de jouissance qu'elle conférait au mari sur la dot, et, il faut bien l'avouer, à cause de l'état de dépendance dans lequel elle maintenait de la sorte la femme par rapport au mari, n'a plus aujourd'hui pour objet que de frapper d'inaliénabilité une partie du patrimoine de la femme et de lui créer une garantie contre la misère. Le système du régime dotal, tel que le présente le texte du Code, s'est ainsi peu à peu désagrégé : les deux idées essentielles qui le constituaient, droits du mari sur les biens dotaux et inaliénabilité de la dot, se sont séparées, et on conçoit de nos jours une inaliénabilité dotale indépendante des prérogatives et des pouvoirs du mari sur les biens dotaux. La pratique moderne est efficacement entrée dans cette voie, et la jurisprudence l'y a suivie : si de nombreux contrats de mariage prescrivent, même sous le régime de la communauté, de sévères mesures de précaution pour assurer la conservation d'une partie au moins de la fortune présente ou future de la femme, la jurisprudence, au mépris de certains principes formels du droit, ne reconnaît-elle pas au profit des bénéficiaires d'une assurance sur la vie un droit exclusif des droits des créanciers de l'assuré, et ne favorise-t-elle pas la validité de la substitution fidéicommissaire sous le couvert du legs conditionnel ? On reproche aux tribunaux d'augmenter par l'inaliénabilité de la dot mobilière le nombre des biens indisponibles et par là de faire échec au principe de la libre disposition des biens. Mais, n'assistons-nous pas actuellement à une singulière modification des idées juridiques en matière d'indisponibilité des biens ? Le homestead, qu'on préconise en France, aurait à cet égard des conséquences autrement graves que la dotalisation, exceptionnelle en fait, d'une quantité même appréciable de valeurs mobilières. Le Conseil supérieur du travail ne vient-il pas de se prononcer en faveur d'une disposition déclarant incessibles et insaisissables, sauf pour dettes alimentaires, les salaires des ouvriers et gens de service, et les appointements et traitements des employés, commis ou fonctionnaires, quand ces appointements et traitements ne dépassent pas 3000 francs par an ? (1). Par suite surtout du développement énorme de la fortune mobi-

(1) Compte rendu officiel de la 11[e] séance du Conseil supérieur du travail. *Journal des débats*, 17 juin 1900.

lière dans la seconde moitié du dix-neuvième siècle, l'inaliénabilité de la dot mobilière est en harmonie avec cette évolution dont on peut regretter l'excessive étendue et l'extrême rapidité, mais dont la puissance est indiscutable ; et elle est devenue nécessaire pour l'adaptation du régime dotal à sa fonction actuelle. La jurisprudence, en proclamant, avec une si persistante énergie, la dot mobilière inaliénable, n'a fait que subir l'irrésistible poussée du mouvement social moderne.

En dehors de la question de l'application de l'inaliénabilité à la dot mobilière, l'insuffisance du chapitre consacré au régime dotal dans le Code civil s'est révélée plus que partout ailleurs à propos du droit de poursuite des créanciers de la femme pendant la durée ou après la dissolution du mariage, avant ou après la séparation de biens. En l'absence d'un texte formel, la jurisprudence a été amenée à forger de toutes pièces un système destiné à fixer les droits, sur les biens dotaux, des créanciers de la femme porteurs de titres antérieurs ou postérieurs à la passation du contrat de mariage : là encore le but de la dotalité, quelques principes d'ordre public et l'équité ont motivé ses décisions. Par la force des choses, les tribunaux ont abouti à une innovation contre laquelle proteste la doctrine, mais qui est, comme la déclaration d'inaliénabilité de la dot mobilière, la résultante de la transformation économique subie par la dotalité depuis la promulgation du Code civil : à côté des biens dotaux et des biens paraphernaux proprement dits, la jurisprudence a organisé une véritable espèce intermédiaire de biens d'un caractère mixte, paraphernaux en apparence, dotaux dans le fond, et protégée contre les aliénations d'une manière presque aussi efficace que les biens réellement dotaux. Les biens ainsi affectés représentent ou contiennent une valeur rendue inaliénable par son caractère particulier ; l'usage ne les désigne encore d'aucun nom spécial, on pourrait cependant les dire frappés « de dotalité ren« fermée (1) », ou les appeler « paraphernaux grevés de dotalité (2) ». Ce sont, par exemple, à défaut d'une clause d'emploi dans le contrat de mariage, les immeubles que recueille une femme dotale dans la

(1) Baudry-Lacantinerie, *Mariage*, III, n° 1852 ; Lambert, note sous Cass., 18 juin 1895, *Pand. fr. pér.*, 96.1.321 ; voir aussi note sous le même arrêt, S. 99.1.509.

(2) Mongin, note sous Cass., 26 novembre 1895, *Pand. fr. pér.*, 97.1.17.

succession du donateur de la dot, et qui en réalité lui adviennent ainsi à titre de dation en paiement de la dot elle-même. Or, ces immeubles ne sont pas effectivement dotaux; d'autre part, la femme n'a pas d'action contre son mari, entre les mains duquel le paiement réel n'a pas été opéré ; et, d'après les seules règles du Code civil, la somme dotale resterait sans protection. Un arrêt de la Cour de Cassation du 1[er] décembre 1857 (1) a cependant décidé, dans l'intérêt de la femme, que les biens de la succession demeuraient frappés de dotalité : la succession du constituant garantit ainsi à la femme la conservation de la somme dotale qui lui a été promise. Depuis, d'autres arrêts ont reproduit la même thèse et ont paru admettre que la sécurité de la dot prime tout autre intérêt (2), conclusion qui pouvait dans certains cas favoriser la fraude. Pour ne pas sacrifier les droits des tiers, la Cour de Cassation, par arrêt du 26 novembre 1895 (3), a reconnu qu'un immeuble paraphernal représentant des deniers dotaux ne contient une valeur dotale inaliénable que si le titre de propriété indique l'affectation de l'immeuble à la sûreté de la dot, et elle a jugé que l'immeuble non dotal recueilli par voie héréditaire sans mention en affirmant le caractère, peut être librement aliéné sans aucun privilège de dotalité au profit de la femme ; mais l'arrêt renferme la déclaration suivante. « En « droit, le prix d'aliénation d'un immeuble est dotal et à ce titre « inaliénable jusqu'à concurrence du montant de la dot mobilière « qu'il représente, lorsque cet immeuble a été donné à la femme « en paiement de la dot elle-même ou qu'il a été acquis de deniers « dotaux avec mention de leur origine, quoique sans condition « d'emploi. » Une fois de plus, la Cour suprême affirme donc la théorie nouvelle de la dot renfermée, théorie que M. Labbé (4) considère comme « le plus remarquable exemple de la hardiesse « judicieuse que la Cour de Cassation ait donné », en ajoutant toutefois que c'est « presque une monstruosité juridique, qui a été inven- « tée et construite par la jurisprudence ».

De même donc que, par l'inaliénabilité de la dot mobilière, le

(1) S. 58.1.257.
(2) Toulouse, 13 mars 1890, D. 90.2.343 ; Cass., 3 juin 1891, S. 93.1.5 ; Toulouse, 27 juin 1892, sous Cass., 26 novembre 1895, *Pand. fr. pér.*, 97.1.17.
(3) *Pand. fr. pér.*, 97.1.17.
(4) Note sous Cass., 3 juin 1891, S. 93.1.4.

pouvoir judiciaire a voulu, par la dotalité renfermée, augmenter l'efficacité du système de protection dotale organisé trop sommairement par le Code civil, de même il a entendu sauvegarder des intérêts qui lui ont paru compromis par l'application strictement littérale de l'article 1553.

En résumé, le droit nouveau, sous l'impulsion de la nécessité de mettre en harmonie le régime dotal avec les exigences de la vie moderne, fait retour, en matière de dotalité, vers la sévérité initiale du droit romain, qu'avait peu à peu atténuée l'ancien droit français ; et le dernier état de notre jurisprudence tend à augmenter la rigueur du Code civil, dans l'application des principes conservateurs du régime dotal.

CINQUIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL DANS LA PRATIQUE

Pendant les premières années qui suivirent la promulgation du Code civil, les différentes régions de la France restèrent fidèles à leurs traditions de droit matrimonial, traditions qu'avaient du reste cherché à respecter les auteurs de la législation nouvelle. A l'origine, les anciens pays coutumiers n'eurent presque jamais recours à la dotalité, et les anciens pays de droit écrit demeurèrent étroitement attachés au régime de la dot. La dotalité forme donc toujours la règle au commencement du XIXe siècle dans les départements formés par le ressort des parlements de Guyenne, de Languedoc, de Provence et de Dauphiné, par le Lyonnais, le Mâconnais, une partie de l'Auvergne et de la Basse-Marche, par la Bresse, le Bugey, le Valromey, le pays de Gex et une fraction de la Franche-Comté, par la Savoie et enfin par la Normandie (1).

C'est qu'en effet, malgré la publication d'un Code unique combinant le droit romain et le droit coutumier, et malgré l'absorption des anciennes provinces dans l'unité territoriale, administrative et législative, les nouvelles lois ne parviennent à éteindre que lentement les sentiments nés des habitudes et des mœurs du peuple lui-même. Pendant de longues années, les principes de l'ancien droit, bien qu'ils aient cessé de subsister comme lois, se sont conservés comme des usages transmis avec respect d'une génération à l'autre, car tout pays subit nécessairement l'influence persistante du droit de l'âge antérieur.

Si, à notre époque, pour de nombreuses raisons que nous étudierons bientôt, le Midi n'abandonne pas complètement le régime dotal, il s'en détache cependant peu à peu ; un phénomène analogue se produit en Normandie. Mais, par contre, la dotalité est sortie de ses limites primitives ; à pas lents, elle a pénétré dans les

(1) Ginoulhiac, *Histoire du régime dotal*, Introduction, XXXIX.

pays de communauté, puis elle s'y est acclimatée et elle s'y enracine de plus en plus profondément chaque jour ; surtout à Paris et dans les grandes villes, elle est parvenue, sinon à s'imposer comme régime matrimonial proprement dit, au moins à faire admettre quelques-unes de ses règles les plus importantes dans de nombreux contrats de mariage. La pratique tend actuellement, c'est un fait démontré, à une véritable fusion des deux régimes, qu'autrefois on regardait comme ennemis.

CHAPITRE PREMIER

LE RÉGIME DOTAL PROPREMENT DIT.

§ 1. — Statistique du régime dotal.

I. — *Enquête du ministère de la justice.*

Des recherches statistiques ont été entreprises en 1876 par le ministère de la justice sur l'état du régime dotal en France : elles constatent que, pendant l'année 1876, les 9.191 notaires en exercice ont reçu 125.420 contrats de mariage, dont 97.424 adoptant le régime de la communauté, et 27.996, le régime dotal (1). La dotalité aurait ainsi fait l'objet de 22 1/2 0/0 de l'ensemble des contrats de mariage. Mais, comme le fait remarquer M. Larombière (2), les résultats ainsi « obtenus du concours trop peu empressé du nota- « riat et non sans peine semblent entachés de graves erreurs ». Le ministère de la justice ne continua pas son enquête.

II. — *Enquête de l'administration de l'enregistrement.*

Par l'intermédiaire de la Direction générale de l'Enregistrement, le ministère des finances a procédé, sur la répartition des contrats de mariage par régime matrimonial, à une enquête qui a porté sur l'année 1898 (3). En voici les résultats.

Pour 287.179 mariages contractés en 1898 (4), il a été fait 82.346 contrats de mariage, qui se divisent ainsi :

(1) Compte général de l'administration de la justice civile et criminelle en France pendant l'année 1876, présenté au président de la République, par le garde des sceaux, ministre de la justice.

(2) Larombière, *Le régime dotal et la coutume de la Haute-Marche.*

(3) 23e année, t. 45e, janvier à juin 1899.

(4) Rapport au ministre du commerce, de l'industrie, des postes et télégraphes, 27 novembre 1899, *Journal officiel* du 5 décembre 1899.

Régime de la communauté	Communauté légale	866	68.412
	Communauté réduite aux acquêts	67.288	
	Communauté universelle	258	
Régime exclusif de communauté	Non-communauté	1.694	3.822
	Séparation de biens	2.128	
Régime dotal	Avec paraphernalité	2.849	10.112
	Sans paraphernalité	2.703	
	Avec société d'acquêt	4.560	
	Total		82.346

Le tableau suivant indique, par département, le nombre des contrats de mariage passés en 1898 et le nombre de ces contrats qui contiennent adoption du régime dotal sans paraphernalité, du régime dotal avec paraphernalité et du régime dotal avec société d'acquêts.

Départements	RÉGIME DOTAL			TOTAL des contrats de mariage passés dans le département en 1898
	Avec paraphernalité	Sans paraphernalité	Avec société d'acquêts	
Ain	2	»	5	1152
Aisne	»	»	3	1151
Allier	»	1	3	1167
Basses-Alpes	151	67	102	349
Hautes-Alpes	117	115	73	334
Alpes-Maritimes	41	8	29	190
Ardèche	218	339	137	1203
Ardennes	»	»	»	366
Ariège	19	13	15	614
Aube	»	»	»	371
Aude	51	42	28	406
Aveyron	488	212	140	1314
Bouches-du-Rhône	191	33	92	487
Calvados	»	»	316	1232
Cantal	56	70	326	912
Charente	2	»	5	991
Charente-Inférieure	»	»	»	1068
Cher	»	1	»	538
Corrèze	11	5	72	1450
Corse	32	61	20	160
Côte-d'Or	»	»	2	664
Côtes-du-Nord	»	1	1	141
Creuse	1	»	8	1020
Dordogne	1	»	3	2000

Départements	RÉGIME DOTAL Avec paraphernalité	Sans paraphernalité	Avec société d'acquêts	TOTAL des contrats de mariage passés dans le département en 1898
Doubs	»	»	1	392
Drôme	25	253	159	1231
Eure	»	1	149	1014
Eure-et-Loir	»	»	»	725
Finistère	»	»	»	624
Gard	388	150	135	952
Haute-Garonne	30	18	125	1443
Gers	9	4	50	996
Gironde	3	1	20	2670
Hérault	435	110	»	637
Ille-et-Vilaine	»	»	2	250
Indre	»	»	1	417
Indre-et-Loire	1	»	1	543
Isère	29	254	541	2745
Jura	»	»	2	667
Landes	1	1	6	827
Loir-et-Cher	»	»	2	735
Loire	1	»	1	2687
Haute-Loire	103	336	261	1604
Loire-Inférieure	»	»	»	282
Loiret	»	»	1	1089
Lot	2	1	11	1063
Lot-et-Garonne	»	»	7	1408
Lozère	35	173	37	468
Maine-et-Loire	»	»	»	319
Manche	2	»	85	1724
Marne	2	»	1	683
Haute-Marne	»	»	»	194
Mayenne	»	»	1	168
Meurthe-et-Moselle	»	»	2	430
Meuse	»	»	1	266
Morbihan	»	»	2	122
Nièvre	»	»	»	427
Nord	»	»	»	4162
Oise	»	»	1	801
Orne	»	»	28	778
Pas-de-Calais	»	»	1	2500
Puy-de-Dome	21	33	619	2482
Basses-Pyrénées	26	40	46	956
Hautes-Pyrénées	17	8	77	563
Pyrénées-Orientales	2	2	10	151
Rhône	»	13	37	2731

Départements	Régime dotal — Avec paraphernalité	Sans paraphernalité	Avec société d'acquêts	TOTAL des contrats de mariage passés dans le département en 1898.
Haute-Saône	»	»	»	223
Saône-et-Loire	1	»	3	1738
Sarthe	»	»	»	882
Savoie	9	13	23	342
Haute-Savoie	4	3	3	178
Seine	1	4	47	4244
Seine-Inférieure	5	5	390	1370
Seine-et-Marne	»	1	3	717
Seine-et-Oise	»	»	4	1128
Deux-Sèvres	»	»	1	414
Somme	»	»	1	1275
Tarn	216	136	119	980
Tarn-et-Garonne	17	21	35	882
Var	48	33	38	191
Vaucluse	33	119	86	388
Vendée	»	»	1	275
Vienne	»	»	»	280
Haute-Vienne	2	1	4	1214
Vosges	»	»	»	234
Yonne	»	»	»	785

Une première observation dérive de la statistique qui précède : le total des contrats de mariage ne constitue que 29 0/0 environ du nombre des mariages célébrés. Par suite, sur cent mariages, plus de 70 ne sont précédés d'aucun contrat, ce qui entraîne par cela même soumission au régime de la communauté légale.

D'un autre côté, les contrats portant adoption du régime dotal forment environ le huitième de l'ensemble des contrats de mariage.

La société d'acquêts est jointe au régime dotal dans 45 0/0 des contrats de mariage dotaux ; quant à la dotalité sans paraphernalité, elle représente 27 0/0, et la dotalité avec paraphernalité 28 0/0 des contrats de mariage contenant adoption du régime dotal.

Enfin, dans quinze départements (Ardennes, Aube, Charente-Inférieure, Eure-et-Loir, Finistère, Loire-Inférieure, Maine-et-Loire, Haute-Marne, Nièvre, Nord, Haute-Saône, Sarthe, Vienne, Vosges et Yonne), la statistique constate l'absence absolue de la dotalité ; et dans trente-huit départements (Ain, Aisne, Allier, Charente, Cher, Côte-d'Or, Côtes-du-Nord, Creuse, Dordogne, Doubs, Gironde,

Ille-et-Vilaine, Indre, Indre-et-Loire, Jura, Landes, Loir-et-Cher, Loire, Loiret, Lot, Lot-et-Garonne, Maine-et-Loire, Marne, Mayenne, Meurthe-et-Moselle, Meuse, Morbihan, Oise, Pas-de-Calais, Rhône, Saône-et-Loire, Seine, Seine-et-Marne, Seine-et-Oise, Deux-Sèvres, Somme, Vendée et Haute-Vienne), dont quelques-uns cependant proviennent au moins en partie de pays de droit écrit, elle n'en signale que des traces à peine perceptibles. Mais, dans tous les autres départements, le régime dotal a, selon les régions, acquis ou conservé une influence plus ou moins prépondérante : s'il ne représente que 4 0/0 du nombre des contrats de mariage dans l'Orne, 5 0/0 dans la Manche, 6 0/0 dans la Corrèze, le Gers et la Haute-Savoie, 8 0/0 dans le Tarn-et-Garonne, 9 0/0 dans les Pyrénées-Orientales, 11 0/0 dans les Basses-Pyrénées, 12 0/0 dans la Haute-Garonne, 13 0/0 dans la Savoie, 15 0/0 dans l'Eure et 18 0/0 dans les Hautes-Pyrénées, il atteint 25 0/0 dans le Calvados, 27 0/0 dans le Puy-de-Dôme, 29 0/0 dans la Seine-Inférieure, 30 0/0 dans l'Aude et l'Isère, 35 0/0 dans la Drôme, 41 0/0 dans les Alpes-Maritimes, 45 0/0 dans la Haute-Loire, 49 0/0 dans le Tarn, 50 0/0 dans l'Ariège et le Cantal, 52 0/0 dans la Lozère, 58 0/0 dans l'Ardèche, 60 0/0 en Vaucluse, 64 0/0 dans l'Aveyron et 65 0/0 dans les Bouches-du-Rhône et le Var, pour arriver à 70 0/0 en Corse et dans le Gard, à 85 0/0 dans l'Hérault, et jusqu'à 90 0/0 dans les Basses-Alpes et dans les Hautes-Alpes. Dans 13 départements, le régime dotal englobe plus de la moitié des contrats de mariage.

Si donc les résultats ainsi relevés par l'enquête sont rigoureusement exacts, on arrive à la conclusion suivante : le régime dotal prédomine dans les départements du Midi, spécialement dans le Languedoc ; il est fréquent en Auvergne et en Normandie, où il existe en général avec société d'acquêts ; partout ailleurs il est à peu près inusité, Malheureusement l'enquête du Ministère des Finances est incomplète : elle n'a porté en effet que sur la question d'adoption du régime, sans s'occuper de l'introduction dans un contrat de mariage sous un régime déterminé de clauses particulières à un autre régime. Or, aujourd'hui, quantité de contrats de mariage adoptant le régime de la communauté renferment des clauses de dotalité partielle ou des stipulations d'inaliénabilité tirées des principes du régime dotal.

III. — *Statistique des contrats de mariage dans le département de la Seine.*

En vertu d'une circulaire ministérielle du 6 décembre 1876, la Chambre des notaires de Paris dresse chaque année l'état des actes reçus par les notaires des départements de la Seine, et en envoie les résultats au ministère de la justice. Le chapitre des contrats de mariage comprend trois catégories : régime de la communauté, régime dotal, autres régimes. De 1888 à 1899, les états annuels donnent les chiffres suivants.

		Communauté	Régime dotal	Autres régimes
1888	Paris	3.240	121	441
	Cantons ruraux	630	4	52
	Totaux	3.870	125	493
1889	Paris	3.056	120	430
	Cantons ruraux	602	2	47
	Totaux	3.658	122	477
1890	Paris	3.316	106	502
	Cantons ruraux	637	2	62
	Totaux	3.953	108	564
1891	Paris	3.286	100	465
	Cantons ruraux	679	3	60
	Totaux	3.965	103	525
1892	Paris	3.314	128	460
	Cantons ruraux	670	4	62
	Totaux	3.984	132	512
1893	Paris	3.186	91	444
	Cantons ruraux	633	8	63
	Totaux	3.819	99	507
1894	Paris	2.977	67	488
	Cantons ruraux	668	1	69
	Totaux	3.645	68	557
1895	Paris	3.044	76	463
	Cantons ruraux	652	6	62
	Totaux	3.696	82	525

1896	Paris	2.986	51	479
	Cantons ruraux	634	1	60
	Totaux	3.620	52	539
1897	Paris	3.110	57	462
	Cantons ruraux	693	2	89
	Totaux	3.803	59	551
1898	Paris	2.994	58	510
	Cantons ruraux	662	2	65
	Totaux	3.656	60	575
1899	Paris	3.025	61	424
	Cantons ruraux	664	4	97
	Totaux	3.689	65	521

De ces constatations paraissent se dégager des conséquences certaines : 1° De 1888 à 1899, le nombre des contrats de mariage reçus par les notaires du département de la Seine n'a pas sensiblement varié : il a oscillé en effet entre 4.638 (1892) et 4.211 (1896), c'est-à-dire d'un dixième environ, et le total pour 1899 ne diffère du total de 1888 que de 213, soit de 4.80 0/0 ; il manifeste dependant une tendance à la baisse, bien que le chiffre de la population du département de la Seine ait sensiblement augmenté depuis 1888 ; 2° Pendant la même période, la communauté reste stationnaire proportionnellement au chiffre total des contrats ; 3° Le régime dotal qui, dans la région de Paris, est toujours mitigé de société d'acquêts, a diminué de plus de moitié ; il n'est guère adopté qu'à Paris, et il n'existe qu'à l'état de très faible exception dans les cantons ruraux ; 4° Les autres régimes, surtout le régime de la séparation de biens, semblent gagner du terrain : ils passent de 477 (1889) à 575 (1898), ce qui constitue une différence de près de 20 0/0.

Comme l'enquête faite par l'administration de l'Enregistrement, la statistique qui précède passe sous silence la stipulation dans les contrats de mariage sous le régime de la communauté de clauses spéciales au régime dotal. Elle est donc insuffisante pour déterminer l'état de la dotalité dans le département de la Seine.

IV. — *Enquête présentée au Congrès international de droit comparé.*

Au Congrès international de droit comparé réuni à Paris du 31 juillet au 4 août 1900, fut présentée une note sur le régime matrimonial de droit commun et sur les différents régimes admis en France ; dans cette note se trouvaient insérés les résultats d'une enquête récente auprès des Chambres de notaires. En voici le résumé.

Dans la région du Nord et du Nord-Est, le régime adopté est celui de la communauté réduite aux acquêts ; par exception, on y rencontre quelques cas de séparation de biens contractuelle ; le régime dotal ne s'y compte que par rares unités et y est toujours accompagné d'une société d'acquêts.

A Paris et dans les environs de Paris, la proportion et le genre des régimes adoptés sont les mêmes que dans la région du Nord. Cependant, on y trouve « de fréquentes dotalisations partielles. « sous forme de conditions spéciales d'aliénation, d'obligations « d'emploi ou de remploi modifiant le régime de la communauté « d'acquêts, généralement admis. Le régime dotal n'est pour ainsi « dire pas en usage, car il est toujours accompagné d'une société « d'acquêts. »

Dans l'Ouest, le Centre et l'Est, on n'adopte à peu près exclusivement que le régime de la communauté réduite aux acquêts. Les autres régimes ne sont choisis que pour des raisons particulières. « Souvent même, au lieu du régime dotal, de simples clauses de « dotalité ou des conditions d'emploi en cas d'aliénation sont intro- « duites dans le régime de la communauté d'acquêts. »

Pour le ressort des Cours d'appel de Lyon, de Limoges, de Bordeaux et d'Agen, le régime dotal est la règle dans certains cas. Il est, dans la région du Midi, la règle presque générale des contrats de mariage.

En Normandie, le régime dotal diminue ; il est presque toujours mitigé de société d'acquêts ; mais un grand nombre de contrats passés sous le régime de la communauté réduite aux acquêts renferment de véritables clauses de dotalité, sous la forme d'interdiction d'aliéner autrement qu'à certaines conditions ou à charge d'emploi. D'après un tableau dressé par la Chambre des notaires

de Rouen, sur 100 contrats de mariage, 32 adoptent le régime dotal avec société d'acquêts, un le régime dotal pur et 12 des régimes combinés ; de sorte que 45 0/0 de ces contrats renferment des clauses dotales.

V. — *Enquête personnelle.*

Dans l'espoir de combler les lacunes de la statistique du ministère des finances, nous avons tenté nous-même de nouvelles recherches. Deux cent cinq lettres adressées en 1900 au président de la Chambre des notaires de chaque arrondissement des anciens pays de dotalité et à un certain nombre de présidents de Chambres des notaires des principales villes des autres régions de la France nous ont amené cinquante-huit réponses sur la situation actuelle du régime dotal, sur les causes de la diminution, du maintien, ou du développement de la dotalité, et enfin sur l'insertion, dans les contrats de mariage adoptant d'autres régimes, de stipulations particulières au régime dotal. Les indications qu'elles nous ont apportées nous permettront d'établir aussi exactement que possible la situation actuelle du régime dotal dans les différentes parties du territoire.

D'abord, d'une manière générale, au point de vue de la répartition du régime dotal proprement dit dans les différentes régions de la France et de la proportion du régime dotal par rapport au régime de la communauté, notre enquête présente à très peu de chose près les mêmes résultats que l'enquête de l'administration de l'Enregistrement, qui, à cet égard d'ailleurs, ne peut être qu'exacte, et que l'enquête présentée au Congrès international de droit comparé de 1900. Mais, grâce aux indications de détail qu'elles nous ont fournies, les réponses de nos correspondants nous ont permis d'envisager la question sous toutes ses faces.

« Dans les grandes villes de la région lyonnaise », dit un notaire de Lyon, « la dotalité se stipule de plus en plus, mais avec des « clauses de communauté d'acquêts, des restrictions nombreuses et « de grands adoucissements. La dotalité pure et simple ne s'adopte « à peu près pas ». Voilà une première constatation précieuse: dans les centres importants en effet, par suite de circonstances économiques et sociales particulières, on hésite de moins en moins à mettre tout ou partie de la fortune présente ou future de la femme sous la

protection de la dotalité. C'est un fait reconnu actuellement par la pratique (1). Le département du Nord paraît cependant sous ce rapport ne pas suivre la tendance générale, et les raisons en seraient d'ordres divers : pour l'un, « dans cette région essentiellement « catholique, les conjoints comptent sur leur travail et leur hono« rabilité pour assurer l'existence de la famille » ; selon l avis d'un autre, « la libre disposition de la dot est souvent nécessaire au « mari pour ses affaires,dans un pays surtout industriel et commer« çant » ; un troisième dit encore : « Le régime dotal est absolu« ment en dehors des habitudes dù Nord, qui est un pays éminem« ment commercial et industriel, et où les capitaux ont besoin d'être « mobiles et facilement réalisables », mais il ajoute cependant : « Quand il existe des régiments dans les villes, on adopte quelque« fois le régime dotal, car les officiers inspirent aux familles une « certaine défiance quant à la conservation du patrimoine de la « future ». Laurent a du reste signalé l'entrée du régime dotal en Belgique : « Depuis une vingtaine d'années, dit-il (2), il paraît dans « la jurisprudence, notamment dans la Cour de Gand. »

En Normandie, le régime dotal a subi le contre-coup d'une série de crises économiques : une vive réaction contre l'ancien régime de la dot a d'abord suivi la promulgation de la loi du 17 nivôse an II, et, à la fidélité absolue à la dotalité a succédé subitement un véritable engouement pour la communauté. Mais les désastres financiers du Directoire et surtout la banqueroute des deux tiers ne tardèrent pas à calmer l'enthousiasme, et le retour au régime dotal se manifesta d'une manière si unanime que, vers 1820, dans de nombreuses localités, les notaires se refusaient à passer des contrats de mariage autrement que sous ce régime (3). Cependant, l'adjonction d'une société d'acquêts était déjà d'un usage très fréquent, ce qui constituait une différence frappante avec l'ancien régime normand. Mais, depuis une quarantaine d'années, le régime dotal, en tant que régime proprement dit, voit son influence diminuer peu à peu en Normandie : s'il a conservé une certaine vitalité

(1) André, *Le régime dotal dans la pratique*, IX.

(2) Laurent, *Principes de droit civil*, XXI, n° 454. Voir aussi Laurent, XXIII, n° 504.

(3) Homberg, *Des abus du Régime dotal*, 127 ; Ranchon, *Du régime de la dot en Normandie*, 153.

dans l'Eure et surtout dans le Calvados et la Seine-Inférieure, il a presque complètement disparu de l'Orne et de la Manche. « Le « Midi de la Normandie », dit un notaire de la Manche, « subit l'in- « fluence du voisinage de la Bretagne et du Maine, où les contrats de « mariage sont rares. Nous faisons de moins en moins de contrats, « et le régime dotal laisse ainsi la place à la communauté légale (1).»

Les résultats constatés par l'enquête de l'administration de l'Enregistrement, pour les départements où la dotalité résiste avec le plus d'énergie, sont confirmés par nos correspondants. « On vit sur les « errements dotaux quand même, dit un notaire des Basses-Alpes. « Il faudra un siècle ou deux pour amener une transformation de « notre public, dotal jusqu'au bout des ongles. Le peu de contrats « qui se font sont dotaux. » — « Il y a trente ans, écrit un notaire de « l'Aveyron, le régime dotal était seul connu et stipulé dans « toute sa rigueur. Aujourd'hui encore le régime dotal continue à « être le seul adopté par nos paysans, auxquels il convient très « bien. » — « Le régime dotal, dit un notaire de la Corse, est adopté « ici dans toute sa brutalité quatre-vingt-dix-huit fois sur cent. Il « tend cependant à décroître dans le monde des employés, surtout « pour ceux qui viennent du continent. » — « Un peu moins de régime « dotal que par le passé, ajoute un notaire de l'Hérault, bien que la « diminution soit peu sensible. » — « Le régime généralement adopté », écrit un notaire de la Haute-Loire, « est toujours le régime dotal ». — « Dans notre région, limite Nord des pays de droit écrit », dit enfin un notaire du Puy-de-Dôme, « le régime dotal a laissé de vigou- « reuses racines dans la partie montagneuse du département. « Il est encore assez rare que nos confrères de la montagne aient à « rédiger des contrats portant adoption d'autres régimes. »

D'après les indications que nous avons reçues, la dotalité a presque entièrement été abandonnée dans plusieurs départements qui faisaient autrefois partie des pays de dotalité (Creuse, Dordogne, Gironde, Landes, Lot, Lot-et-Garonne) : l'enquête de l'administration de l'Enregistrement met du reste en relief le même fait. Mais, dans l'arrondissement de Rodez, 9 contrats de mariage sur 10, et, dans l'arrondissement de Bernay, 3 contrats de mariage sur 10,

(1) Même idée exprimée par Ranchon, *Du régime de la dot en Normandie*, 209.

contiendraient encore adoption du régime dotal, proportion très supérieure à celle que signale l'enquête officielle.

Il est très regrettable que la statistique tentée par le ministère de la justice en 1876 n'offre que des résultats suspects, car, rapprochée de celle de l'administration de l'Enregistrement de 1898, elle indiquerait sommairement l'état comparatif de la situation du régime dotal à vingt-deux ans de distance. Nos recherches personnelles nous donnent sous ce rapport les chiffres suivants : depuis 50 ans, la diminution du régime dotal, en tant que régime proprement dit, dans l'arrondissement d'Arles est de près d'un tiers, et elle tend à s'accentuer; depuis 30 ans, elle atteint 25 0/0 dans les arrondissements du Havre, de Lisieux et de Tarbes, 30 0/0 dans l'arrondissement de Riom, 35 0/0 dans l'arrondissement de Nyons, 40 0/0 dans l'arrondissement de Béziers, 70 0/0 dans l'arrondissement d'Orange, 80 0/0 dans les arrondissements de Marmande et d'Aubusson, 90 0/0 dans l'arrondissement de Falaise, et 95 0/0 dans l'arrondissement de Cherbourg. « Les contrats do-« taux, qui formaient ici », écrit un notaire du Calvados, « entre les « 2/3 et les 3/4 de la totalité des contrats, en forment aujourd'hui « environ la moitié, la communauté réduite aux acquêts et la do-« talité se balançant à peu près. » Voici enfin, à titre de comparaison, le relevé du nombre des contrats de mariage reçus en 1868, 1869, 1898 et 1899 par un notaire résidant dans un chef-lieu d'arrondissement de l'Isère, avec répartition de ces contrats d'après le régime adopté : pour le nombre des contrats de mariage, le régime dotal, même avec société d'acquêts, en trente ans, y a diminué dans de très notables proportions.

INDICATION DU RÉGIME	1868	1869	1898	1899
Régime dotal sans société d'acquêts. . . .	3	4	2	»
Régime dotal avec société d'acquêts. . . .	20	17	9	2
Communauté réduite aux acquêts.	8	16	19	21
Communauté légale.	3	1	»	»
Séparation de biens.	»	1	»	1
Totaux.	34	39	30	24

§ 2. — Causes de la diminution du régime dotal dans les anciens pays de dotalité.

La diminution du régime dotal dans les départements formés d'anciens pays de droit écrit et en Normandie, s'explique par une série de causes que l'on peut rattacher à l'ordre législatif en général, à la situation géographique de certaines régions, à la vie sociale et aux tendances économiques actuelles, enfin à la transformation subie depuis un siècle par les idées sur l'organisation de la famille.

I. — *Causes d'ordre législatif.*

Autrefois, dans la plus grande partie des pays de droit écrit, le régime dotal était de droit commun : par le fait seul du mariage, à défaut de contrat, c'était le régime imposé aux époux. Le Code civil a, au contraire, proclamé la communauté seul régime de droit commun de la France entière. D'un autre côté, le nombre des contrats de mariage tend de plus en plus à diminuer. L'établissement d'un contrat formait, dans le passé, le préliminaire à peu près indispensable du mariage : et, en pays de régime dotal, on regardait comme une sorte de déshonneur le fait de se marier sans contrat ; les époux croyaient ainsi reconnaître tacitement leur pauvreté présente et l'impossibilité d'augmenter leur situation dans l'avenir. Il n'en est plus ainsi : c'est ce que relève partout notre enquête personnelle : « Jadis », dit un notaire des Basses-Alpes, « toute union avait un contrat ; aujour- « d'hui, à peine la moitié, peut-être moins encore. » — « La fortune « ayant diminué depuis 20 à 25 ans », dit encore un notaire de la Charente, « nous faisons certainement moitié moins de contrats de « mariage qu'autrefois. » — « Le nombre des contrats », écrit un notaire de Corse, « a diminué de 20 0/0 depuis dix ans, mais dans la « classe ouvrière seulement. » — « Le nombre des contrats de ma- « riage, dit un notaire de la Drôme, a beaucoup diminué dans la « plupart des études. » — « Dans notre département », ajoute un notaire d'Ille-et-Vilaine, « les contrats de mariage sont fort rares ; « à Rennes, par exemple, je crois qu'il ne se fait pas plus de 60 con- « trats de mariage par an. Dans nos campagnes, il n'en existe pour

« ainsi dire pas ; les paysans considéreraient comme une marque « de défiance la demande qui leur serait faite d'établir par contrat « les conditions civiles de leur mariage. » — « Le nombre des con- « trats de mariage, écrit un notaire de la Haute-Loire, a beaucoup « diminué depuis une dizaine d'années : beaucoup d'ouvriers et « même de petits propriétaires se marient sans contrat. » — « Le « nombre des contrats a notablement diminué », dit un notaire de la Manche : « autrefois on ne se mariait jamais sans contrat ; « aujourd'hui les mariages sans contrat sont fréquents. » — « Nous « faisons très peu de contrats de mariage, écrit un notaire des « Pyrénées-Orientales : il n'y a que les gens qui possèdent de la « fortune (et encore pas tous) qui pensent à faire un contrat. » — « A la campagne, dit encore un notaire de la Savoie, le « plus souvent l'on se marie sans contrat. » — « La masse des culti- « vateurs et des ouvriers, » ajoute enfin un notaire de la Haute-Savoie, « ne fait pas de contrat de mariage. »

La raison principale de la décroissance du nombre des contrats de mariage est l'économie de frais. Avant la promulgation du Code civil, dans les pays où le régime dotal était de droit commun, un contrat n'était pas indispensable pour établir la dotalité entre époux ; actuellement au contraire, sans contrat de mariage, la communauté légale s'impose, et bien des ménages reculent devant une dépense qu'ils regrettent souvent plus tard de n'avoir pas faite. D'ailleurs, l'idée de Duveyrier (1), d'après laquelle « le système « dotal ne peut s'appliquer aux mariages qui n'ont pas de dot », est inexacte, car la femme qui ne possède rien au moment de son mariage peut être appelée plus tard à posséder un patrimoine par la dévolution des successions qui lui adviennent. La disparition de l'usage, si répandu autrefois des contrats de mariage, est regrettable, et une réforme capitale en pareille matière consisterait à permettre aux époux de choisir leur régime matrimonial par une simple déclaration dans leur acte de mariage ; mais l'étude de cette question nous entraînerait en dehors du cadre de notre travail. En tout cas, d'après l'enquête officielle, 71 0/0 des mariages célébrés en 1898 n'ont été précédés d'aucun contrat.

(1) Rapport au Tribunat, Fenet, XIII, 702.

II. — *Situation géographique.*

Le voisinage de pays où la communauté constituait avant la publication du Code civil le régime usuel, occasionne une diminution du régime dotal. A l'indication donnée par un notaire de la Manche, qui attribue à l'influence de la proximité de la Bretagne le développement de la communauté dans le Midi de la Normandie, s'ajoute le témoignage d'un notaire du Nord de la Seine-Inférieure : « La « diminution du régime dotal dans notre région tient, dit-il, au voi- « sinage immédiat de la Picardie, ou le régime dotal est totalement « inconnu. » Un fait analogue a du reste été signalé par M. Ranchon: « L'influence des pays voisins (Maine, Bretagne, etc.), dit-il (1), pays « où l'on ne fait que rarement des contrats de mariage, se fait sen- « tir plus vivement dans la partie méridionale de la Normandie. « Dans certaines études de notaires, où l'on rédigeait, il y a trente « ans, une quarantaine de contrats de mariage dans l'année, dans « ces mêmes études, quoique la clientèle n'ait point diminué, le « nombre des contrats atteint à peine douze par an. »

Dans le même ordre d'idées, la proximité de la frontière peut aussi, pour une certaine mesure, causer une diminution du régime dotal : « Le développement de la communauté d'acquêts », écrit un notaire du département de la Savoie, « s'explique chez nous, pays « frontière, plus facilement qu'ailleurs, parce qu'il y circule plus « de valeurs étrangères (rentes italiennes, suisses, etc.), valeurs « qui ne pourraient pas être dans les portefeuilles aussi facilement, « si les femmes étaient dotales et soumises au remploi. »

III. — *Causes économiques et sociales.*

Depuis longtemps déjà a commencé une lente et progressive émigration de la population des campagnes vers les villes. Non seulement les ouvriers des champs, mais encore de petits agriculteurs et aussi les enfants de cultivateurs aisés, attirés par les grands centres et tentés par l'espoir de réaliser une fortune rapide dans le commerce ou l'industrie, abandonnent sans esprit de retour le pays où leur famille a vécu pendant de longues années. Ainsi « déra-

(1) *Du régime de la dot en Normandie*, 210.

« cinés », transplantés dans un milieu nouveau, ils en adoptent les idées, sans comprendre toutes les conséquences qu'elles entraînent. A la campagne, on faisait toujours un contrat de mariage et on se soumettait au régime traditionnel du pays, c'est-à-dire au régime dotal dans les anciens pays de dotalité ; à la ville, on trouve inutiles les frais d'un contrat de mariage. C'est vers Paris, Marseille, Lyon et quelques autres grandes villes que converge surtout l'exode ; or, c'est précisément dans ces énormes agglomérations que la proportion des contrats de mariage est le plus faible. En 1899, à Paris, par exemple, pour 24.257 mariages, il n'a été passé que 3.510 contrats de mariage.

La formation de l'unité administrative et la facilité des communications ont permis l'extension du régime de la communauté au détriment du régime dotal : au siècle dernier, chaque province vivait fidèle à ses habitudes juridiques, elle s'isolait pour ainsi dire dans ses usages, et elle se constituait une sorte d'indépendance de mœurs et de coutumes, Aujourd'hui la pénétration réciproque des idées devient de plus en plus intense : partout, avec l'arrivée des chemins de fer, ont disparu les costumes originaux et les particularités spéciales à chaque région. Le régime dotal a été emporté avec les autres traditions locales. La communauté s'est fait connaître dans les pays de dotalité, et y a pris place au foyer de la famille ; mais, comme contre-partie et pour des raisons analogues, le régime dotal a su se faire apprécier des pays coutumiers, et il y a réalisé depuis une trentaine d'années de sensibles progrès.

Le renouvellement successif des titulaires des offices de notaire a largement contribué à l'introduction du régime de la communauté dans les anciens pays de régime dotal. Les notaires contemporains de l'apparition du Code civil demeuraient forcément attachés à leurs anciennes pratiques ; habitués dès leur jeunesse aux coutumes du passé, ils avaient à refaire entièrement leur éducation juridique par l'étude approfondie d'un droit inconnu pour eux ; le mécanisme des reprises et récompenses et de la liquidation les inquiétait, et à la complication du régime nouveau ils préféraient tout naturellement la simplicité du régime dotal. Mais maintenant les notaires, « moins qu'autrefois, s'attachent », dit un notaire de la Drôme, « à conserver les usages du pays et les formules de leurs « prédécesseurs. Ils s'inspirent, au contraire, de ce qu'ils ont vu

« dans les études où ils ont passé comme clercs, ou, ce qui est « mieux, de la situation présente ou présumée des futurs, et don- « nent à leurs clients plus d'explications sur les conséquences des « divers régimes. » — « Autrefois, écrit un notaire de Lot-et-Garonne, « les notaires rédigeaient les contrats de mariage, d'après une vieille « routine, et les parties ignoraient même sous quel régime on les « mariait. Depuis, des notaires plus jeunes ont réformé ces mau- « vaises habitudes, et font souvent des contrats sous le régime de « la communauté réduite aux acquêts. » — « Aujourd'hui », dit encore un notaire des Bouches-du-Rhône, « beaucoup de jeunes no- « taires ont fait leur stage à Lyon ou à Paris, et en ont rapporté la « pratique de la communauté réduite aux acquêts. » — « La faci- « lité des communications, écrit enfin un notaire de la Manche, a « amené dans les pays de régimes dotaux des notaires étrangers au « pays, ou même originaires du pays mais ayant fait leurs études « ou leur stage à Paris, dans de grandes villes ou dans les pays de « communauté. »

La propriété foncière a subi depuis trente ans, pour des causes diverses, une crise des plus graves : partout en France la valeur de la terre a baissé, et un relèvement prochain ne semble guère probable. Il en est résulté dans les campagnes un appauvrissement général, augmenté lui-même par l'expansion du bien-être et par un affaiblissement croissant de l'idée de prévoyance et d'épargne ; puisque la terre ne sait pas conserver sa valeur intacte, elle perd, aux yeux surtout du petit propriétaire, sa qualité essentielle. « Dans notre « contrée, comme partout, dit un notaire du Calvados, on a moins « qu'autrefois l'amour de la terre, et, en général, de la propriété « foncière ; on tient donc moins à ce qu'elle se conserve dans la « famille. » Or, le moyen d'immobilisation par excellence était précisément le régime dotal, avec le principe d'inaliénabilité absolue de la vieille coutume normande.

Le morcellement sans cesse croissant de la propriété a également arrêté l'essor du régime dotal. Sauf dans les environs de Paris et dans quelques autres régions, où, par suite de circonstances particulières, la grande propriété paraît chercher à se reconstituer, la terre se fractionne tous les jours davantage. Si même, au point de vue économique, la diffusion de la propriété foncière est un bien, peut-être la division actuelle du sol est-elle excessive et y aurait-il intérêt à

en atténuer les effets ? Mais la transmission réitérée de la propriété d'un nombre considérable de parcelles, représentant chacune un prix infinitésimal, occasionne, en cas de dotalité, des complications et des frais qui détournent du régime dotal les époux dont le patrimoine consiste en une collection de petites portions de terre séparées. « La propriété en terre est très morcelée dans notre contrée », dit un notaire de la Haute-Loire, et c'est avec la diminution du « nombre des contrats de mariage, une des causes de la disparition « du régime dotal. » Un notaire de la Creuse et un notaire du département de Vaucluse expriment la même opinion.

Parallèlement à la dépréciation et au morcellement des immeubles, le développement de la fortune mobilière a restreint l'usage du régime dotal. Au commencement du XIXe siècle, la propriété mobilière existait à peine, et les auteurs du Code civil en faisaient peu de cas, *vilis mobilium possessio*. Depuis, au contraire, la prospérité commerciale et industrielle de la France a transformé la richesse publique : la propriété foncière constitue toujours une partie importante de la fortune nationale, mais les valeurs mobilières ont pris, dans le patrimoine individuel, une extension prodigieuse. Si le régime dotal, tel que l'a organisé le nouveau Code et tel que l'applique la jurisprudence, présente des inconvénients pour les époux propriétaires d'immeubles, il en offre plus encore, il faut bien le reconnaître, à l'égard des valeurs mobilières. A moins de clause spéciale dans son contrat de mariage, la femme dotale ne peut pas posséder de valeurs étrangères, pas même de fonds d'Etat étrangers, et la plupart des actions et obligations industrielles lui sont interdites ; les formules usuelles ne l'autorisent trop souvent encore à acheter en remploi que des rentes françaises et quelques espèces d'obligations parfaitement déterminées à l'exclusion de toutes autres, et lui refusent le droit d'acquérir des actions, sauf quelques actions de chemins de fer français et des actions de la Banque de France. C'est là une des conséquences fâcheuses du système protecteur du régime dotal, qui a pour but d'empêcher la femme de compromettre sa dot par des spéculations hasardeuses. Cependant, il n'est pas impossible de concilier l'idée tutélaire de la dotalité avec l'utilité pour la femme de composer son portefeuille d'après les règles actuelles d'une bonne administration.

Pratiquement, il faut attacher peu d'importance, comme cause

de la décroissance de la dotalité, aux entraves qu'apporterait le régime dotal à la circulation de la propriété mobilière et immobilière. Sans doute, le régime dotal pur frappe d'inaliénabilité absolue les biens dotaux ; mais il constitue pour ainsi dire une exception, puisqu'en 1898, par exemple, sur 10.112 contrats dotaux, 2.849 seulement n'étaient pas mitigés de paraphernalité. D'ailleurs, en immense majorité, les contrats de mariage qui portent adoption du régime dotal laissent aujourd'hui à la femme le droit ou confèrent au mari le pouvoir d'aliéner les biens dotaux à charge d'emploi. « La faculté d'aliéner avec obligation d'emploi et de remploi », dit un notaire des Basses-Alpes, « s'élève à la hauteur d'un dogme ; « on la stipule toujours. » — « On autorise la femme à aliéner ses « biens dotaux, écrit un notaire de l'Aveyron, et on la laisse même « seule juge et appréciatrice de la suffisance des reconnaissances « ou emplois. » — « Souvent », dit encore un notaire des Bouches-du-Rhône, « on n'adopte le régime dotal que pour le supprimer en « fait par une clause d'aliénabilité sous des conditions déterminées. » — « La presque totalité des contrats de mariage », ajoute un notaire du Calvados, « contient la faculté d'aliéner les immeubles dotaux moyennant remploi, soit en immeubles, soit même « en valeurs mobilières, et assez souvent maintenant le droit de « disposer librement de tous les capitaux. » — « Le régime dotal « avec société d'acquêts, encore exigé pour les contrats de mariage « importants et dans la bourgeoisie, dit un notaire de l'Isère, est « presque toujours accompagné de conditions variables autorisant « l'aliénation de la dot à charge de remploi. Il est encore très en « faveur chez les cultivateurs aisés, mais souvent ils se contentent « du régime lui-même, et autorisent l'aliénation de la dot sans « remploi, la dot restant garantie par l'hypothèque légale de la « femme. » — « On joint le plus souvent au régime dotal », ajoute un notaire de la Haute-Loire, « la faculté de vendre les biens dotaux « avec remploi des deniers en immeubles ou valeurs dites de tout « repos ou garanties par l'Etat, ou même sans aucune condition « de remploi, sans autre garantie que celle résultant de l'hypothèque « légale. » — Dans ce pays, écrit un notaire de la Manche, le « régime dotal est admis avec faculté d'aliéner les biens dotaux « à charge de remploi en immeubles également dotaux acceptés par « elle. » — « Le régime est ici », dit enfin un notaire des Pyrénées-

Orientales, « le régime dotal modifié par la faculté de vendre « à charge de remploi, avec société d'acquêts. » Une formule communiquée par un notaire du Puy-de-Dôme, comme usitée couramment dans son pays, laisse à la femme le pouvoir de vendre, échanger, liciter et partager ses immeubles dotaux, avec la seule autorisation de son mari, à charge d'emploi des prix et soultes ; d'autres formules, dressées par des notaires de l'Eure, de la Manche et de l'Hérault contiennent une disposition analogue. Par exception, en Corse, les contrats de mariage portent « rarement « la faculté d'aliénation et de remploi ». En somme, l'inaliénabilité est fort rare dans la pratique. Quelle gêne résulte donc du régime dotal pour la libre circulation des biens ? Aussi ne peut-on s'étonner d'entendre affirmer par M. Henri Coulon, dont le grand talent est, bien entendu, hors de discussion : « Déclarer les biens des « femmes inaliénables, c'est mettre hors du commerce la moitié du « sol » (1).

Une des raisons qui éloignent le plus souvent du régime dotal, c'est l'atteinte qu'il peut porter au crédit du mari. La dotalité restreint indiscutablement la liberté de l'époux : le mari n'a pas le droit, même avec le consentement de sa femme, d'offrir en gage les immeubles dotaux, sauf dans les cas exceptionnels prévus par la loi ; dans l'hypothèse d'une vente d'immeubles propres au mari ou d'immeubles dépendant de la société d'acquêts, l'acquéreur, s'il veut purger l'hypothèque légale de la femme, hypothèque à laquelle celle-ci ne peut renoncer, est tenu de remplir les formalités spéciales prescrites par l'article 2194 du Code civil, ce qui, pour les ventes de peu d'importance surtout, a l'inconvénient d'augmenter très sensiblement le montant des frais du contrat ; enfin, toute hypothèque conventionnelle consentie par le mari sur ses biens personnels ou sur les immeubles de la société d'acquêts est primée par l'hypothèque légale de la femme, à qui il est interdit de céder son antériorité. Mais, dans la pratique, ces inconvénients ne sont pas aussi redoutables que le laisserait supposer la théorie : d'abord, si le mari, pour obtenir les fonds dont il a besoin, s'adresse au Crédit foncier, la loi du 10 juin 1853 lui permet de faire purger l'hypothèque légale de sa femme, même dotale, à l'aide de formalités simples

(1) Coulon, *De la réforme du mariage. Modifications aux régimes matrimoniaux*, 50.

et peu onéreuses; de plus, les contrats de mariage reconnaissent souvent à la femme la faculté de renoncer à son hypothèque légale, avec ou sans condition, et de subroger, avec ou sans condition, les créanciers de son mari ou les acquéreurs des immeubles de celui-ci dans l'effet de cette hypothèque légale. Certes, une semblable stipulation bat en brèche une des règles essentielles du régime dotal et conduit en quelque sorte à la négation de la dotalité. Remarquons toutefois que la prohibition de la renonciation à l'hypothèque légale de la femme dotale n'est point exprimée par le Code civil, et qu'elle ne découle que de l'application à la dot mobilière du principe de l'inaliénabilité ; et ajoutons que la pratique, par la continuation des traditions du passé, a cherché à mettre le régime dotal du droit nouveau en harmonie avec le régime dotal de l'ancienne jurisprudence, et, qu'outre l'incessibilité de l'hypothèque légale, la dotalité, par l'inaliénabilité de la dot ou tout au moins par l'obligation d'emploi des deniers dotaux, offre encore un système de garantie très efficace en faveur de la femme. En tout cas, notre enquête personnelle constate l'usage très fréquent de la clause de renonciation à hypothèque légale dans les contrats dotaux.« Nous mettons d'ordinaire dans nos « contrats dotaux, écrit un notaire des Basses-Alpes, faculté à la « future de donner mainlevée de son hypothèque légale, unique« ment pour éviter des frais de purge ruineux pour nos parcelles de « terre microscopiques. » — « Une clause aujourd'hui généralement « admise », dit un notaire de l'Aveyron, « permet à la femme de « donner mainlevée de son hypothèque légale en cas de vente ou « d'échange des biens du mari. » Un notaire des Hautes-Pyrénées répond dans les mêmes termes. « La femme se réserve d'ordinaire, dit encore un notaire de la Haute-Loire, « la faculté de donner « mainlevée de son hypothèque légale. »—« Depuis quelques années « surtout, ajoute un notaire du Puy-de-Dôme, nous tempérons la « rigueur du régime dotal par des clauses particulières, faculté de « renoncer à l'hypothèque légale, etc. » — « Lorsque le régime dotal « est adopté, écrit un notaire du Tarn, il est toujours mitigé par « une clause autorisant la femme à donner mainlevée de son hypo« thèque légale. » — « En cas de régime dotal », dit encore un notaire de Tarn-et-Garonne, « on introduit des clauses qui augmentent la « capacité de l'époux ou diminuent les rigueurs de la dotalité, telles « que le droit pour la femme de donner mainlevée de son hypothè-

« que dotale sur les immeubles vendus par son mari. » Les formules usitées dans le Calvados autorisent la femme dotale, soit à « con-« courir solidairement avec son mari à toutes ventes d'immeubles « propres à ce dernier ou dépendant de la société d'acquêts, avec « renonciation au profit des tiers acquéreurs à son hypothèque « légale sur les biens vendus et sur les prix de vente », soit à « renoncer en faveur de tous prêteurs et acquéreurs à l'effet de son « hypothèque légale sur les biens de son mari ou de la société d'ac-« quêts qui seraient aliénés ou hypothéqués au cours du mariage « de manière à l'annihiler complètement au respect desdits prêteurs « et acquéreurs. » Deux formules, communiquées par un notaire de l'Eure, accordent également à la femme dotale la faculté de « valablement dégrever de son hypothèque légale les biens propres « de son mari et ceux de la société d'acquêts, en concourant aux « actes d'aliénation », ou de « concourir, même solidairement avec « le futur époux, à tous engagements qu'il contracterait sur ses « immeubles ou ceux de la société d'acquêts, et consentir au profit « de tiers prêteurs ou autres toutes subrogations dans l'effet de son « hypothèque légale sur les dits immeubles ou toute antériorité sur « cette hypothèque, le concours de la femme ne devant avoir qu'un « effet hypothécaire, sans qu'il puisse en aucun cas en résulter « pour elle aucun engagement pouvant s'exercer sur les biens dotaux, « même après la dissolution du mariage ». D'après une rédaction usitée dans la Manche, la femme dotale est autorisée à « renoncer « à tous droits d'hypothèque légale sur les biens de son mari, « comme si elle était soumise au régime de la communauté ». Enfin, une clause habituelle dans l'Hérault réserve à la femme dotale « la « faculté de donner mainlevée de son hypothèque légale sur les « biens de son mari, lorsqu'elle le jugera à propos, et de subroger « tous tiers dans l'effet de cette hypothèque légale ».

Les restrictions apportées par la dotalité à la capacité juridique de la femme ont provoqué d'abord une vive réprobation contre le régime dotal. Mais, depuis trente à quarante ans, la pratique a introduit dans les contrats de mariage une infinie variété de dérogations à la rigueur des principes, en permettant à la femme dotale, avec la seule autorisation de son mari : 1° De traiter, transiger et compromettre sur les biens dotaux moyennant emploi ; 2° De disposer des biens dotaux par donation à titre de partage anticipé ; 3° De

régler amiablement et même par voie de transaction et sous forme de pacte de famille toutes successions et indivisions comprenant des biens dotaux ; 4° De ratifier et confirmer tous actes et contrats passés par la femme dotale ou ses auteurs et dont la validité serait contestable ; 5° De donner à bail à loyer ou à ferme les immeubles dotaux pour plus de neuf ans et de renouveler à toute époque les baux en cours ; 6° D'aliéner les biens dotaux pour acquitter les droits de succession, frais et charges de toute nature grevant les successions, donations ou legs échus à la femme dotale ; 7° Et de toucher sans remploi, jusqu'à concurrence d'une somme déterminée, les sommes dues à la femme dotale pour indemnité d'expropriation forcée, pour prix de cession à la suite d'une déclaration d'utilité publique ou dans d'autres cas analogues (1). De nos jours, un contrat de mariage sérieusement étudié et adapté avec attention à la condition sociale des époux conserve à la femme toute la somme de liberté compatible avec l'idée de protection efficace de la dot.

Pendant longtemps la rédaction trop sommaire des contrats de mariage a entretenu chez les tiers de vives inquiétudes sur la validité des traités passés entre eux et une femme dotale, et il en est résulté une sorte de mise à l'index du régime lui-même. La loi du 10 juillet 1850, en obligeant les parties à faire mentionner dans l'acte de célébration du mariage si elles ont ou si elles n'ont point passé de contrat, et, dans l'hypothèse de l'affirmative, à indiquer le nom et la résidence du notaire détenteur de la minute et la date du contrat, a comblé sous ce rapport une lacune regrettable du Code civil (2). En outre, des formules établies avec le plus grand soin précisent très nettement les droits et les obligations des tiers, qui ne doivent plus craindre à aucun titre de traiter avec une femme dotale, pourvu que la convention soit sincère et ne laisse pas soupçonner la fraude. Grâce aux précautions prises maintenant par la pratique dans les contrats de mariage bien rédigés, on peut espérer voir diminuer dans de notables proportions les procès en responsa-

(1) Formules communiquées par des notaires de l'Aveyron, de l'Hérault, de l'Eure, du Calvados et de la Manche ; André, *Formulaire pour contrats de mariage*, 35 ; André, *Le régime dotal dans la pratique*, 94 ; Defrénois, *Traité pratique et formulaire général du Notariat*, III, 57 ; de Madre, *Formulaire pour contrats de mariage*, 62.

(2) Daniel de Folleville, *Des clauses de remploi et de société d'acquêts sous le Régime dotal*.

bilité si fréquents autrefois à la suite d'actes réalisés avec des femmes dotales. Il faut reconnaître du reste que les exigences des agents de change et des sociétés en matière de transfert de valeurs dotales sont souvent très exagérées et singulièrement arbitraires : chaque comité de contentieux a sa jurisprudence ; dans un même cas donné, une Compagnie procède sans difficulté au transfert et une autre réclame des justifications compliquées et onéreuses. Là encore les notaires se sont ingéniés à prévenir les conflits, en insérant dans les contrats des clauses qui ont pour but de limiter ou même d'écarter complètement l'intervention des tiers : certains contrats vont jusqu'à prendre soin de stipuler que, dans l'hypothèse du remploi de valeurs dotales en immeubles, le notaire des parties sera, sans formalités, constitué sequestre, et que, sur la signature de celui-ci, l'agent de change pourra se libérer valablement du prix des valeurs aliénées.

Un des motifs qui enfin ont le plus gravement nui au régime dotal en Normandie et dans le Midi de la France, depuis la promulgation du Code civil, c'est l'attribution au mari, à l'exclusion de la femme, de tous les bénéfices de l'association conjugale : on peut en effet reprocher sévèrement au régime dotal pur et simple d'isoler les intérêts des époux, de laisser la femme étrangère à la prospérité des affaires du mari, qui, du reste, ne participe pas à l'augmentation des biens paraphernaux, et de tenir plutôt juxtaposés qu'unis et confondus les patrimoines des deux époux. Il n'en était point ainsi dans l'ancien droit : l'augment de dot et les avantages légaux de survie formaient pour la veuve un avantage important, qu'a supprimé le droit nouveau. D'un autre côté, à notre époque, la société d'acquêts s'est répandue rapidement dans les pays où la communauté était inconnue. Dans quelques régions, on repousse encore, il est vrai, toute idée de communauté : « Il n'est jamais pour « nos paysans, écrit un notaire de l'arrondissement de Rodez, sti- « pulé de société d'acquêts en même temps que le régime dotal ; « ils ne veulent pas en entendre parler, et les contrats portent même « renonciation expresse à toute communauté soit légale soit con- « ventionnelle. » — « On adopte, dit un notaire de Corse, le régime « dotal avec exclusion de toute espèce de communauté. Donc, ja- « mais ou presque jamais de société d'acquêts. » D'après une formule usitée dans l'Hérault, « les futurs époux déclarent vouloir

« vivre et se marier sous le régime dotal, et renoncer expressément « à toute communauté de biens entre eux ». Mais ces exceptions sont rares, notre enquête nous a permis de le constater avec certitude : « Souvent, dit un notaire des Bouches-du-Rhône, le régime « dotal est accompagné d'une société d'acquêts. » — « D'ordinaire, dit encore un notaire des Basses-Alpes, « les contrats dotaux por« tent constitution de dot particulière et restreinte, paraphernalité « du surplus et communauté d'acquêts. » — « La presque totalité « des contrats dotaux, écrit un notaire du Calvados, contient la sti« pulation d'une société d'acquêts. » — « Le régime dotal, mitigé le « plus souvent par l'adjonction d'une communauté d'acquêts », dit encore un notaire de la Creuse, « était déjà, il y a trente ans, chez « nous la règle à peu près absolue. » — « Généralement », écrit un notaire de la Gironde, « le régime dotal est accompagné d'une « société d'acquêts. » L'indication fournie par un notaire de l'Isère du nombre de contrats de mariage passés en son étude donne, pour 1898, deux contrats dotaux sans société d'acquêts, et neuf contrats avec société d'acquêts, et pour 1899, deux contrats dotaux seulement et tous deux avec société d'acquêts. « On joint le plus souven « au régime dotal une communauté d'acquêts », écrit un notaire de la Haute-Loire. « Dans ce pays », dit un notaire de la Manche, « le régime dotal est toujours pratiqué d'une manière générale et « uniforme comprenant dotalisation de tous les biens présents et « à venir de la femme, société d'acquêts et faculté d'aliéner les biens « dotaux à charge de remploi. » La formule communément en usage à Riom établit une société d'acquêts à côté du régime dotal. « Sur cent cinquante-huit contrats déposés à la Chambre », dit un notaire des Basses-Pyrénées, « il n'y en a que quatre sous le régime « dotal et tous avec société d'acquêts. » — « Le régime ici », dit encore un notaire des Pyrénées-Orientales, « est le régime dotal « modifié par la faculté de vendre à charge de remploi, avec so« ciété d'acquêts. » — « Un régime qui tend à s'établir », ajoute un notaire du Tarn, « c'est le régime dotal mitigé avec une société d'ac« quêts. » Dans toute la Normandie, la société d'acquêts jointe au régime dotal est d'usage constant. D'ailleurs, l'enquête de l'administration de l'enregistrement sur l'année 1898, enquête dont les résultats sur ce point paraissent cependant ne devoir être acceptés qu'avec une certaine réserve, signale 4560 contrats dotaux avec

société d'acquêts et 2849 contrats dotaux avec paraphernalité contre 2703 contrats portant adoption pure et simple du régime dotal.

IV. — *Causes morales.*

Partout où le régime dotal ne s'est pas cristallisé dans les mœurs par suite de traditions séculaires, la défiance en a longtemps paralysé le développement. La dotalité « suppose », dit Mᵉ Coulon (1), « que le mari se ruinera et qu'il entraînera la femme dans la ruine « commune de la famille. » A première vue, l'affirmation paraît admissible ; mais elle ne résiste pas à l'examen. Parfois, il est vrai, le père de famille impose à son gendre le régime dotal, parce qu'il redoute les conséquences de son oisiveté ou le retour de fâcheux entraînements de jeunesse. Mais, plus souvent encore, la dotalité ne constitue à ses yeux qu'une mesure de prévoyance parfaitement honorable, qui n'affecte vis-à-vis de qui que ce soit aucun caractère blessant. Les notaires de Paris et des grandes villes sont fixés à cet égard : le régime dotal n'est point pour eux, dans bien des cas du moins, un instrument de défiance, mais un moyen de protection qui ne doit entraîner aucune suspicion.

Le régime dotal,dit-on aussi, occasionne des difficultés dans les ménages, par l'impossibilité où se trouve la femme de donner satisfaction au désir de son mari, qui se proposerait de transformer, très loyalement du reste, la fortune dotale ; et la crainte de voir ainsi troublée la tranquillité des époux fait écarter la dotalité.L'objection peut parfois avoir sa valeur. Mais quel est le régime matrimonial qui, à ce point de vue, demeure inattaquable ? Sous le régime de la communauté, par exemple, le mari ne peut-il pas, en abusant, même de bonne foi, de ses droits sur les biens propres de sa femme, lui occasionner un grave préjudice, qui, si elle parvient à s'en rendre compte, trouble pour toujours la paix de l'association conjugale ? Sous le régime de la séparation de biens, le Code civil n'a-t-il pas lui-même prévu l'hypothèse où le mari aurait administré les biens de sa femme malgré son opposition ?

Les adversaires de la dotalité ont encore qualifié le régime dotal de synonyme de fraude : il faut l'avouer, des époux peu scrupuleux

(1) *De la réforme du mariage. Modifications aux régimes matrimoniaux.* 50.

n'ont pas reculé devant les moyens les plus condamnables pour se procurer des fonds librement disponibles, malgré l'inaliénabilité dotale ou malgré une stipulation d'emploi obligatoire ; et des intermédiaires coupables n'ont pas hésité à les aider de leur complicité pour faciliter aux parties le moyen de tourner les prescriptions les plus formelles de leurs contrats de mariage. Des procès scandaleux, même très récents, semblent donner raison sur ce point aux partisans de l'abrogation du régime dotal (1). La mauvaise réputation du régime lui a ainsi aliéné bien des sympathies. Mais le motif est-il suffisant pour porter atteinte au principe de la liberté des conventions matrimoniales proclamé par le droit nouveau ? Ne vaut-il pas mieux dire comme M. Glasson (2) : « Avec le principe « de la liberté des conventions matrimoniales, personne n'a le droit « de se plaindre, et la loi échappe aux critiques sérieuses. » Nous estimons donc, avec M. Guillouard (3), qu'au lieu de supprimer le régime dotal, « il vaut mieux l'améliorer, par une rédaction plus « large et plus intelligente des contrats de mariage qui le renfer- « ment. » C'est dans ce sens du reste que le notariat applique tous ses efforts.

Notre enquête personnelle nous révèle enfin une autre cause intéressante de la décroissance du régime dotal dans les pays dont il formait autrefois le régime habituel. « C'est, écrit un notaire de la Creuse, « la tendance de plus en plus marquée de donner à la « femme une part plus grande dans l'administration de sa fortune. » — « C'est, dit encore un notaire de la Drôme, une conséquence des « idées nouvelles, qui poussent à mettre la femme sur le même pied « que son mari, soit dans les gains à réaliser, soit dans l'administration générale des affaires. » Il y aurait tout avantage, c'est un fait établi, à donner à la femme, dans la gestion des intérêts du ménage et surtout dans l'administration de sa fortune personnelle un rôle plus actif que celui que lui assigne le Code civil, et « à l'ha- « bituer aux affaires dont elle pourra avoir un jour la charge, tant « pour le compte de ses enfants mineurs que pour le sien pro-

(1) Voir dans ce sens : Hamberg, *Abus du régime dotal*, 212 ; Marcel, *Du régime dotal et de la nécessité d'une réforme*, 129 ; Coulon, *De la réforme du mariage*, 51.

(2) *Éléments de Droit français*, I, 223.

(3) *Traité du Contrat de mariage*, I, 77.

pre (1) ». Mais, en dehors de l'hypothèse relativement rare du régime dotal pur, la femme dotale n'est pas moins bien partagée à cet égard que a femme commune en biens ; au contraire, la paraphernalité lui laisse l'administration et la jouissance des biens extradotaux, et la clause, assez usitée dans la pratique, qui lui réserve la faculté de toucher annuellement sur ses seules quittances une partie de ses revenus pour son entretien et ses besoins personnels, équivaut à la concession d'une sorte d'administration partielle des biens dotaux. Seul, le régime de la séparation de biens répondrait à l'objection : or, il est en fait très peu répandu, car sur 82.346 contrats de mariage passés en 1898, l'enquête officielle n'en relève que 2.128 sous le régime de la séparation de biens, qui du reste ne paraît nullement en faveur dans les anciens pays de dotalité. « La séparation de biens est fort rare », nous écrit un notaire des Basses-Alpes, « 1 0/0 et même moins. » — « Il se fait quelques « rares contrats sous le régime de la séparation de biens », dit un notaire de l'Aveyron. « Ce régime est adopté lorsqu'il s'agit de ma- « riages entre veufs. » — « Je ne parle que pour mémoire, dit encore un notaire du Calvados, « de la séparation de biens, qui n'est utilisée « chez nous que dans des cas tout à fait exceptionnels ». Sur trois cent vingt-quatre contrats de mariage reçus de 1883 à 1900 par un notaire de la Charente, dix seulement portent adoption du régime de la séparation de biens. « Après le régime dotal, dit un notaire de la Drôme, « ce sont le régime de la communauté d'acquêts et le régime exclusif « de communauté qui dominent ici. » — « Sur cent contrats », écrit un notaire de l'Eure, « cinq stipulent le régime de la séparation de « biens ou le régime de non-communauté. » — « Très peu de sépa- « rations de biens », dit encore une notaire de l'Hérault. « Depuis dix « ans, il n'y en a peut-être pas quatre dans l'arrondissement. » Sur 30 contrats de mariage reçus par un notaire de l'Isère en 1898, pas un ne soumet les époux à la séparation de biens ; en 1899, sur 24 contrats passés dans la même étude, un seul stipule la séparation. « Les régimes autres que le régime dotal sont peu employés », dit un notaire de la Haute-Loire : « le régime de la communauté réduite « aux acquêts est le plus répandu après le régime dotal. » — « Le « régime contractuel de la séparation de biens », écrit un notaire de

(1) Cauwès, *Cours d'économie politique*, I, 89, note 2.

la Manche, « est à peu près inconnu ici ». Si, dans l'ancien droit, les partisans du régime dotal pouvaient affirmer que ce régime était la conséquence et l'appui de la puissance maritale, qu'il était le seul système conforme aux facultés physiques et morales des deux sexes, que la femme doit se borner aux soins de la maternité et que toute combinaison qui l'associe à des spéculations extérieures et intéressées, la détourne de sa destination primitive et l'abaisse au lieu de l'élever (1), on ne pense plus de même et avec juste raison aujourd'hui. Les mœurs se sont heureusement transformées dans un sens plus libéral, et, sans parler des excès de certaines théories féministes, le progrès des idées morales nous entraîne irrésistiblement vers l'émancipation de la femme. La jurisprudence et la pratique l'ont compris : sous l'influence de la transformation de la vie sociale, elles ont perfectionné le régime dotal, comme elles l'ont fait du reste de presque toutes les institutions du Code civil, et elles ont mis la dotalité en harmonie avec les mœurs de notre époque.

§ 3. — Conventions dotales actuellement en usage dans les anciens pays de dotalité.

I. — *France méridionale.*

La société d'acquêts, autrefois restreinte à la région de Bordeaux, s'est étendue à tous les anciens pays de dotalité, qui y ont vu une sorte de correctif équitable aux conséquences excessives du régime dotal pur. Les conventions matrimoniales ainsi établies laissent en effet à la femme tous les avantages de la dotalité, puisque la dot reste protégée et garantie par les articles 1554 et suivants ; et, en même temps, elles confèrent à l'épouse les principaux avantages de la communauté, puisqu'elles l'associent aux bénéfices des entreprises du mari et aux économies à provenir des biens propres des deux conjoints (2).

(1) Rapport de Duveyrier au Tribunat, Fenet, XIII, 700.
(2) Daniel de Folleville, *Des clauses de remploi et de la société d'acquêts sous le régime dotal*, 6 et 39.

Dans le Midi de la France, la formule des contrats de mariage s'est modelée sur les anciennes traditions mises au point d'après les principes du Code civil : selon les régions, la paraphernalité a plus ou moins d'extension ; pour l'inaliénabilité des immeubles dotaux ou les conditions d'inaliénabilité, la rédaction varie d'un arrondissement à l'autre, souvent même d'un canton à l'autre, et elle admet, en souvenir des usages locaux primitifs, tantôt les dispositions les plus sévères et tantôt les stipulations les plus libérales. D'après les renseignements communiqués par les notaires des anciens pays de droit écrit en réponse à notre enquête, on rencontre de nos jours dans les contrats de mariage portant adoption du régime dotal :

1° Assez rarement, constitution en dot de tous les biens présents et à venir de la femme, avec interdiction absolue d'aliéner et réserve du droit pour la femme de toucher une portion de ses revenus destinée à ses dépenses personnelles ;

2° Et très fréquemment, constitution en dot de tous les biens présents et à venir de la femme ou de ses biens à venir seulement, ou encore d'une somme ou d'un objet déterminé, et paraphernalité de tout le surplus du patrimoine de la femme (quelquefois même la paraphernalité comprend tous les biens présents et à venir de l'épouse), avec faculté pour la femme de dégrever de son hypothèque légale les biens vendus ou hypothéqués par le mari et d'aliéner les biens dotaux à charge de remploi en immeubles (et encore assez rarement en rentes françaises et obligations de chemins de fer français garantis par l'état et parfois en obligations du Crédit foncier de France et de villes ou de départements français), ou avec pouvoir donné au mari de vendre, même sans le concours de sa femme, les biens compris dans la dot et d'en recevoir le prix à la charge soit de fournir un remploi, soit de reconnaître et assurer le prix dotal sur ses biens personnels, soit encore de constituer des sûretés suffisantes ou même sans autre garantie que celle résultant de l'hypothèque légale (1).

Malheureusement, ces clauses, presque toujours trop brièvement conçues, présentent, dans bien des cas, par leur rédaction même, de réels dangers à la fois pour les parties et pour les tiers. Malgré ses efforts, le notariat n'est pas encore parvenu à faire admettre

(1) André, *Le régime dotal dans la pratique*. Introduction, XII.

d'une manière assez générale dans la France méridionale les formules scrupuleusement étudiées que l'expérience a suggérées en matière de dotalité à la pratique notariale de Paris. L'avenir ne peut manquer d'en répandre prochainement l'emploi ; et, avec les textes surannés, disparaîtront les inconvénients de la dotalité primitive.

II. — *Normandie.*

En Normandie, où l'établissement d'une société d'acquêts est de règle à peu près absolue, la paraphernalité, même partielle, est une très rare exception ; l'enquête de l'administration de l'Enregistrement ne signale aucun contrat de mariage dotal avec paraphernalité dans le Calvados, l'Eure et l'Orne ; et elle relève dans la Manche deux contrats avec paraphernalité sur quatre-vingt-sept contrats dotaux, et en Seine-Inférieure cinq contrats avec paraphernalité sur quatre cents contrats de mariage dotaux. La constitution en dot de tous les biens présents et à venir de la future est donc la règle générale en Normandie; d'un autre côté, l'inaliénabilité absolue y est inconnue, et la femme conserve toujours la faculté d'aliéner ses biens dotaux à charge d'emploi soit en immeubles, soit en valeurs mobilières limitativement déterminées. La liste des valeurs admises comme remploi est plus complète que l'énumération contenue dans les contrats de mariage passés dans les anciens pays de droit écrit : on y voit figurer les actions non immobilisées de la Banque de France et parfois les actions des compagnies de chemins de fer français ; de plus on autorise l'emploi en placements hypothécaires ou privilégiés pourvus de garanties sérieuses. Les contrats de mariage considèrent souvent comme remploi le paiement des charges grevant les successions, donations et legs échus à la femme et l'acquit des dettes de la femme antérieures au mariage.

D'un autre côté, par dérogation au principe qui reconnaît le mari seul maître des biens meubles dotaux, la dot mobilière reste presque toujours en Normandie à la libre disposition des deux époux d'accord : ainsi, le mari n'a qualité, sans l'assentiment de sa femme, ni pour encaisser les capitaux dotaux ni pour aliéner les valeurs mobilières dotales ; cependant, malgré la tradition contraire de l'ancienne pratique normande, l'obligation d'emploi des capitaux mobiliers est peu fréquente. Les contrats de mariage ne laissent que

rarement à la femme la faculté de toucher sur ses seules quittances une portion de ses revenus pour subvenir à son entretien.

Dans la plupart des contrats de mariage passés en Normandie, la femme se réserve la faculté de procéder au partage entre vifs de ses biens dotaux entre ses enfants, et, avec ou sans conditions, de dégrever de son hypothèque légale les biens du mari ou de la société d'acquêts vendus ou hypothéqués par le mari : clause très précieuse pour les populations agricoles, à cause du chiffre modique que représentent ordinairement les ventes et les emprunts à la campagne. Enfin, on fixe souvent un délai et des conditions précises pour la restitution de la dot (1).

§ 4. — Le régime dotal dans les anciens pays coutumiers.

I. — *Statistique.*

Le nombre des contrats de mariage dotaux constaté par l'enquête officielle dans les anciens pays coutumiers pour l'année 1898 est très peu élevé : il est de 123 pour 30 départements. La statistique en constate par département : un, dans le Cher, le Doubs, l'Indre, l'Indre-et-Loire, le Loiret, la Mayenne, la Meuse, l'Oise, le Pas-de-Calais, les Deux-Sèvres, la Somme et la Vendée ; deux, dans la Côte d'Or, les Côtes-du-Nord, l'Ille-et-Vilaine, le Jura, le Loir-et-Cher, la Loire, la Meurthe-et-Moselle et le Morbihan ; trois dans l'Aisne et la Marne ; quatre dans l'Allier, en Saône-et-Loire, Seine-et-Marne et Seine-et-Oise ; sept, dans l'Ain, la Charente et la Haute-Vienne et cinquante-deux dans le département de la Seine. Enfin, dans 15 départements, l'enquête ne relève pas trace du régime dotal. De ce document il ne faut pas toutefois conclure que la dotalité n'a pas fait de progrès plus appréciables dans le centre et le nord de la France : nous établirons plus loin que la combinaison du régime dotal avec le régime de la communauté se généralise rapidement, et c'est là la véritable conquête de la dotalité.

(1) André, *Le régime dotal dans la pratique*. Introduction, XI ; Ranchon, *Du Régime de la dot en Normandie*, 158, 167 et 184.

II. — *Causes de l'expansion de la dotalité.*

Que la dotalité, sous forme de régime intégral ou par la combinaison de quelques-unes de ses règles primordiales avec le régime de la communauté, se soit introduite dans les pays coutumiers, et tende à s'y acclimater et à s'y développer, le fait semble indéniable. « Le régime dotal, dit Demolombe (1), autrefois renfermé dans « quelques provinces, a franchi ses limites ; il marche, il s'avance, « et nous le voyons aujourd'hui prendre possession des anciens « pays de communauté et s'y établir chaque année de plus en « plus (2). » Comment expliquer ce phénomène juridique ? Les causes en sont multiples.

Les communications de jour en jour plus faciles avec les départements du Midi ont amené le régime dotal dans le centre et jusque dans le Nord de la France ; l'émigration des campagnes en général vers les grandes villes et particulièrement vers Paris a aussi agi dans le même sens ; enfin, le développement des affaires, par les relations incessantes qu'il occasionne entre inconnus de pays divers, a fait goûter les avantages de la dotalité à bien des gens, qui, dans l'ignorance de la question, ne trouvaient au régime de la dot que des dangers. Par application de la loi du 10 juillet 1850, modifiant les articles 1391 et 1394 du Code civil et organisant un système de publicité des contrats de mariage, la production des conventions matrimoniales des parties est devenue une règle constante ; et, des explications réciproques à propos des avantages de tel régime sur tel autre, est née une appréciation plus saine et plus impartiale de la dotalité. Aujourd'hui la communauté trouve des détracteurs, et le régime dotal, au moins pour certains cas, compte des partisans convaincus.

Le recrutement du notariat, composé maintenant, dans les grandes villes surtout, d'hommes instruits et éclairés, a contribué aussi aux progrès de la dotalité. Le notaire, conseil des familles, ne se contente plus de proposer à ses clients une formule uniforme pour tous les contrats de mariage et copiée sur celle de ses prédécesseurs ; d'après la profession des futurs époux, leur situation de

(1) *Revue bibliographique*, II, 49.

(2) Voir dans le même sens, note de M. Edouard Lambert, sous Cass., 18 juin 1895, *Pand. fr. pér.*, 96.1.34.

fortune présente, et leurs chances d'avenir, quelquefois même d'après leur caractère et leurs tendances, il propose un régime déterminé ; et, même s'il se sent peu porté vers le régime dotal, il ne manquera pas de le recommander aux intéressés, quand la dotalité lui paraîtra convenir à leurs intérêts.

Nous l'avons déjà constaté en examinant les causes de la diminution du régime dotal dans les anciens pays de droit écrit, les reproches les plus graves adressés à ce régime disparaissent avec la rédaction sommaire des anciens contrats de mariage. Actuellement, une série de clauses, très attentivement étudiées, permet aux époux de recourir à la protection de la dotalité, sans redouter les craïntes qu'elle pouvait autrefois provoquer : à l'inaliénabilité absolue a succédé l'aliénabilité à charge d'emploi ; l'incapacité de la femme dotale est tempérée par l'usage de la faculté de renonciation à son hypothèque légale et par nombre de pouvoirs que lui confère son contrat de mariage ; l'adjonction de la société d'acquêts au régime dotal permet à la femme de prendre part aux bénéfices du commerce ou de l'industrie de son mari et aux économies réalisées sur les revenus de l'association conjugale ; enfin, les dangers pour les tiers de bonne foi n'existent plus guère qu'en apparence. Pour tout esprit impartial, la dotalité ainsi perfectionnée obtient sa réhabilitation, et elle devient même dans certaines circonstances un moyen de faciliter les mariages (1).

Le régime dotal ne convient certes pas à la généralité des époux, et les rédacteurs du Code civil ont agi avec sagesse en ne le proclamant pas régime unique de droit commun. Mais il rend souvent les plus grands services : dépouillé du droit de jouissance exclusif du mari, il n'a plus pour but, par l'inaliénabilité ou plutôt par l'aliénabilité sous condition d'emploi, que de constituer au profit de la femme une garantie contre la misère ; et, à cet égard, il produit des résultats décisifs, car il assure la conservation des biens de la femme pour subvenir aux charges de la famille et à l'établissement des enfants. Or, dans la période d'évolution économique que nous traversons, la sauvegarde de la fortune de la femme ne s'impose-t-elle pas avec plus d'énergie que jamais ? La diminution du taux de l'argent, l'amoindrissement du revenu des fonds d'Etat et des va-

(1) Amiaud, *Traité formulaire du notariat*, I, 629, n° 155.

leurs mobilières considérées comme de tout repos, et la baisse générale des loyers et fermages attirent l'attention des pères de famille sur la nécessité de consolider les capitaux de leurs enfants : par là s'explique le succès de la dotalité pour la protection de la dot de la femme et des intérêts du ménage. Les femmes le comprennent aussi fort bien, et elles demandent souvent pour elles-mêmes aux notaires le moyen de garantir leur patrimoine. M. Hervieu ne fait-il pas dire à Laure de Raguais, dans la « Loi de l'homme (1) » : « Croyez-m'en : prenez (contre votre mari) toutes les précautions « que le Code vous permet » ? Tout le théâtre de mœurs actuel, le roman d'observation contemporain et les études sociologiques sévèrement basées sur une méthode rigoureuse aboutissent d'ailleurs à une conclusion analogue. Demolombe a avec raison qualifié le régime dotal et son cortège de garanties, de « régime des civilisations « avancées (2) » ; la fièvre et les complications de la vie moderne, l'âpreté de la lutte des intérêts de toute nature, l'encombrement des professions, l'ardeur de la concurrence engendrent nécessairement des sentiments de prudence individuelle et utilitaire dont la dotalité forme une des expressions les plus caractéristiques.

III. — *Conventions dotales dans les pays de communauté.*

Les contrats dotaux passés dans les pays de communauté concernent généralement les familles riches ; la rédaction en est très large et très variée. Le type le plus intéressant est celui des formules en usage à Paris ; en voici les grandes lignes.

Le régime dotal adopté, le contrat frappe de dotalité en général tous les biens présents et à venir de la femme ; il n'en excepte d'ordinaire, pour éviter des difficultés d'interprétation, que les biens mobiliers et immobiliers qui pourraient, pendant le cours du mariage, être donnés ou légués à l'épouse sous la condition expresse qu'ils ne seraient pas dotaux. La stipulation de paraphernalité est fort rare : quand les parties entendent ne grever de dotalité qu'une partie du patrimoine présent ou futur de la femme, elles se soumettent plutôt au régime de la communauté réduite aux acquêts ou au

(1) Acte 2, scène 1re.
(2) *Revue bibliographique*, II, 49.

régime de la séparation de biens, avec, dans l'un ou l'autre cas, clause de dotalisation partielle.

La stipulation d'une société d'acquêts jointe au régime dotal est la règle, à peu près sans exception.

Le contrat de mariage permet à la femme, avec la seule autorisation de son mari et sans formalités judiciaires : 1° De procéder à tous comptes, liquidations et partages, d'accepter toutes donations et toutes successions, et de traiter, transiger et compromettre ; 2° Et d'aliéner, échanger ou transférer à l'amiable, soit de gré à gré, soit aux enchères publiques, tous ses biens dotaux mobiliers et immobiliers, et de recevoir, mais seulement à charge d'emploi, les capitaux provenant de ces ventes, échanges et transferts, ainsi que toules sommes qui pourraient lui appartenir ou lui advenir par succession, donation ou legs. Par exception, ne sont pas ordinairement soumis à emploi : 1° Les meubles meublants, linge, argenterie, bijoux, objets d'art, et généralement les objets mobiliers de nature corporelle qui appartiennent à la femme au moment de son mariage, ou qui, pendant la durée du mariage, peuvent lui advenir par succession, donation ou legs ; 2° Les biens et valeurs qui lui sont donnés ou légués sous la condition formelle que les tiers seront dispensés d'en surveiller le remploi ; 3° Et, pour faciliter le règlement des reprises de la femme et la détermination des droits de la société d'acquêts, tous les prorata de revenus des biens dotaux courus et échus au jour du mariage, et les prorata de revenus des biens dotaux à venir courus du jour de l'ouverture du droit de la femme aux successions, donations ou legs. Sauf ces exceptions, l'obligation du remploi est absolue.

Le remploi est d'ordinaire autorisé, soit en acquisition d'immeubles de produit, ruraux ou urbains, situés en France (la qualification d'immeubles de produit est destinée à diminuer les chances de fraude, en empêchant de substituer à de bons immeubles ou à d'excellentes valeurs mobilières des terrains improductifs dont l'évaluation vraie est toujours difficile à fixer, ou des propriétés d'agrément ou de luxe souvent sujettes à d'énormes dépréciations), soit en placements hypothécaires ou privilégiés en première ligne sur des immeubles d'une valeur double au moins de la somme prêtée, soit en achat de valeurs de Bourse. Pendant longtemps, le choix des valeurs admises en remploi est resté très limité ; on ne

regardait comme acceptables que les rentes sur l'Etat français, les actions de la Banque de France, les actions ou obligations des chemins de fer français garanties par l'Etat, enfin les obligations du Crédit foncier de France et de la Ville de Paris. Peu à peu cependant, sous la poussée des idées nouvelles, la liste des valeurs s'est complétée ; et aujourd'hui l'emploi est généralement permis en obligations de villes ou de départements français, en actions, parts civiles, parts de fondateurs et obligations de la Compagnie du canal de Suez, en actions des Compagnies d'Assurances sur la vie ou contre l'incendie la Générale, la Nationale, l'Union, le Phénix et l'Urbaine, en obligations de quelques sociétés industrielles, et enfin en fonds d'Etat émis par l'Angleterre, la Belgique, la Hollande, la Suisse, la Suède, la Norvège, le Danemark, l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, la Russie, l'Egypte et les Etats-Unis d'Amérique. Des contrats de mariage autorisent même l'emploi en valeurs quelconques françaises et étrangères admises par certaines grandes maisons de crédit françaises en garantie de leurs avances, sauf quelques titres qu'ils prennent soin d'énumérer. Assez souvent encore les fonds dotaux peuvent être employés, soit en cautionnement du mari dans les fonctions publiques qu'il peut être appelé à occuper, mais avec déclaration obligatoire de privilège de second ordre au profit de la femme, soit encore en grosses réparations, améliorations et constructions sur les immeubles dotaux, pourvu que deux experts, régulièrement nommés et opinant d'accord entre eux, aient antérieurement constaté l'utilité des travaux. Est enfin presque toujours considéré comme remploi le paiement des frais des acquisitions en remploi, des dettes des successions échues à la femme, des droits de mutation perçus sur les successions et legs qui lui adviennent, et des frais de partage et de donation. Dans tous les cas, l'emploi doit, à peine de nullité, être accepté par la femme, et les biens et valeurs acquis en remploi peuvent eux-mêmes être indéfiniment aliénés, mais bien entendu à charge de remploi. De plus, la femme se réserve le droit de garder en nature les valeurs qui, pendant le mariage, lui proviennent de succession, donation ou legs, autres que les valeurs spécifiées par son contrat, mais à la condition de les faire immatriculer à son nom avec mention de la dotalité et de l'obligation d'emploi.

La formule habituellement usitée (1) porte que les acquéreurs et débiteurs de biens dotaux ne sont tenus que de la matérialité des remplois et ne répondent pas de l'utilité de ces remplois ; puis elle trace les prescriptions suivantes destinées à faciliter la libération régulière des débiteurs et détenteurs de deniers dotaux :

« En cas de remploi en valeurs de Bourse, la remise des deniers « dotaux entre les mains de l'agent de change chargé de l'achat vau« dra décharge pour les débiteurs ou détenteurs de ces deniers. Il en « sera de même de la remise desdits deniers entre les mains du no« taire chargé du placement, s'il s'agit de remploi en immeubles ou « en créances privilégiées ou hypothécaires. Dans tous les cas, l'o« bligation du remploi ne pèsera plus alors que sur l'agent de « change ou le notaire suivant la circonstance.

« En cas de vente de valeurs de Bourse, la remise des titres entre « les mains de l'agent de change chargé de la vente libérera vala« blement les dépositaires ou débiteurs de ces titres, dont le prix « sera employé conformément aux dispositions du contrat de ma« riage par les soins de l'agent de change.

« Si, après une aliénation ou un remboursement, les époux ne « sont pas en mesure d'opérer immédiatement l'emploi des deniers « dotaux, ces fonds seront déposés à la Caisse des consignations ou « entre les mains d'un notaire du choix des époux, et les tiers dé« biteurs ou détenteurs seront libérés de la charge de l'emploi par « ce dépôt, à la condition qu'il soit constaté, en ce qui concerne la « Caisse, par la délivrance d'un récépissé, et, en ce qui concerne « le notaire, par un acte authentique, le tout relatant l'obligation « d'emploi. »

Les titres des valeurs mobilières dotales doivent être inscrites au nom de la femme et contenir mention de la dotalité et de l'obligation d'emploi. Mais toutes les valeurs admises comme remploi par le contrat de mariage et toutes celles que la femme recueille par succession, donation ou legs ne comportent pas de titres nominatifs : ainsi, les valeurs étrangères ne circulent en France généralement que comme titres au porteur, et même quelques compagnies internationales, dont le siège est en France n'admettent la forme

(1) Formule arrêtée par la Chambre des notaires de Paris et adoptée par les administrations publiques et les grandes compagnies financières et industrielles.

nominative ni pour leurs actions ni pour leurs obligations. Il était donc urgent de prévoir la difficulté. C'est ce que fait la formule de la Chambre des notaires de Paris ; elle fixe en ces termes la marche à suivre :

« Les actions, rentes ou valeurs acquises en remploi, non susceptibles d'être converties en titres nominatifs mentionnant la dotalité et l'obligation d'emploi, et les valeurs nominatives transmissibles par endos seront déposées, en cas d'acquisition, par l'agent de change, et, dans tous les autres cas, par tous détenteurs, dans les caisses soit des Compagnies, soit de la Banque de France, de la Ville de Paris, du Crédit foncier ou de la Caisse des consignations » (on ajoute même souvent « dans les caisses du Crédit industriel et commercial, du Crédit lyonnais ou de la Société générale ou aux mains d'un notaire) », « qui délivreront des récépissés au nom de la future épouse. Le dépôt pourra encore être fait, si les époux le préfèrent, entre les mains d'un séquestre nommé sur requête des époux ou de l'un d'eux par le président du tribunal civil du lieu de leur domicile ; le séquestre donnera récépissé authentique du dépôt. Les récépissés porteront les numéros des titres déposés, mentionneront le régime dotal et l'obligation d'emploi, et indiqueront que les titres ne pourront être retirés que par un agent de change désigné par les futurs époux pour en opérer l'aliénation à charge de remploi.

« Lors du retrait, il sera donné, par acte authentique, au dépositaire une décharge des titres, signée des époux et de l'agent de change chargé du remploi. La remise effectuée entre les mains de l'agent de change chargé du remploi décharge complètement le dépositaire. »

Sauf dans les régions où la donation à titre de partage anticipé est d'usage courant, les contrats de mariage dotaux ne reconnaissent pas à la femme le pouvoir d'y procéder. A cause du péril que peut présenter pour la femme, en cas d'emprunt, son concours à l'acte, on ne l'autorise que rarement à subroger le prêteur dans l'effet de son hypothèque légale ou à lui consentir une antériorité de son rang hypothécaire ; mais on la laisse souvent libre de renoncer à son hypothèque légale au profit de tout acquéreur d'immeubles propres du mari ou d'immeubles dépendant de la société d'acquêts. Puis, afin de faciliter la gestion des immeubles dotaux et l'amélio-

ration du revenu de ces immeubles, le contrat de mariage accorde ordinairement à la femme le droit, avec la seule autorisation de son mari, de donner ces biens à bail, à ferme ou à loyer, pour une durée de plus de neuf ans, et de renouveler tous baux avant leur expiration, sans avoir à tenir compte des prescriptions de l'article 1430 du Code civil. Enfin, pour éviter les frais et les embarras de l'emploi de petites sommes, surtout dans les cas où l'aliénation est imposée aux époux, le contrat les autorise à toucher librement, jusqu'à concurrence d'un chiffre peu élevé, les indemnités accordées en cas d'expropriation du fonds dotal pour cause d'utilité publique et les prix des cessions consenties pendant le cours des formalités d'expropriation.

Par les clauses que nous venons d'analyser ou de reproduire, la pratique a cherché à concilier la rigueur des principes de la dotalité avec les exigences de la vie moderne. Elle est ainsi parvenue, tout en conservant l'efficacité du système protecteur organisé par le Code civil, à permettre à la femme de profiter des avantages des divers éléments de la propriété mobilière et immobilière actuelle, à la laisser jouir de toute la liberté compatible avec une administration prudente de son patrimoine, et à écarter pour les tiers de bonne foi qui traitent avec elle les dangers de la dotalité de l'ancien droit et du régime dotal rudimentaire. Sans doute, les précautions si minutieuses prises dans les contrats de mariage, même les mieux étudiés, ne rendent pas la fraude rigoureusement impossible. Mais le régime dotal est-il le seul qui laisse le champ libre à la mauvaise foi ? De nouveaux perfectionnements, suggérés par l'expérience, s'introduiront peu à peu dans la rédaction des contrats de mariage, et le régime dotal, ainsi transformé, finira par rallier les suffrages de tous ses adversaires.

CHAPITRE II

INTRODUCTION DANS LES AUTRES RÉGIMES MATRIMONIAUX DE RÈGLES SPÉCIALES AU RÉGIME DOTAL.

§ 1. — Statistique.

Malgré la diminution subie par le régime dotal, comme régime proprement dit, dans les anciens pays de droit écrit et en Normandie, la dotalité s'y maintient avec énergie par l'introduction dans les contrats de mariage stipulant la communauté de clauses spéciales au régime dotal. C'est un point qu'a malheureusement laissé dans l'ombre la statistique officielle de 1898 et qu'il importe cependant de mettre en lumière, car il s'agit d'une des tendances les plus curieuses de la pratique actuelle. Si l'opinion en effet paraît peu favorable au régime dotal intégral, dont certaines conséquences peut-être excessives semblent l'effrayer, elle reconnaît les avantages d'une dotalité mitigée, qu'elle réalise par l'adoption du régime de la communauté ou parfois du régime de la séparation de biens, ou plus rarement encore du régime de non-communauté, avec l'adjonction d'une clause de dotalité partielle ou avec l'addition d'autres stipulations d'une portée équivalente. Notre enquête personnelle ne laisse sous ce rapport aucun doute : « Nous conseillons « fréquemment, dit un notaire des Bouches-du-Rhône, d'atténuer la « responsabilité de la femme commune en biens par des stipulations « tirées des règles de la dotalité. » — « Généralement », dit encore un notaire du Cantal, « les contrats qui adoptent la communauté ou « la séparation de biens ne renferment pas de prohibition d'aliéner « ni d'obligation d'emploi ; mais les exemples n'en sont pas rares. » Les réponses des notaires de la Charente, de la Corrèze, de la Creuse, du Gers, de la Gironde, des Landes, de Lot-et-Garonne, du Puy-de-Dôme, des Hautes-Pyrénées, de la Savoie, de la Haute-Savoie et de Tarn-et-Garonne sont conçues presque littéralement

dans les mêmes termes. « Si », écrit un notaire de la Dordogne, « l'abandon du régime dotal est maintenant général, il y a une « tendance à le remplacer par des clauses d'emploi et de remploi « que l'on insère souvent dans les contrats importants : c'est moins « que le régime dotal, mais les effets sont les mêmes en ce sens que « l'avoir de la femme est mis à l'abri. » — « Sous la communauté « d'acquêts,dit un notaire de la Drôme,il n'est pas rare de voir sti- « puler soit l'inaliénabilité d'une partie des biens de l'époux, soit « l'obligation pour le mari de faire emploi des propres de l'époux. » — « Les communautés que l'on fait, écrit un notaire de l'Hérault, « sont toujours réduites aux acquêts, et d'habitude on insère la con- « dition de remploi. » — « Assez souvent », dit encore un notaire du Calvados, « dans les contrats de mariage sous le régime de la com- « munauté réduite aux acquêts, on insère des clauses dotales. » — « Il arrive assez fréquemment, écrit un notaire de l'Eure, que « l'on stipule des conditions d'emploi et de remploi dans les « contrats contenant adoption du régime de la communauté. » — « Des parents,dit un notaire de la Manche,pour donner un dernier « témoignage de confiance au régime dotal, consentent assez sou- « vent à ce qu'il soit remplacé par le régime de la communauté, « mais à la condition que les immeubles de la femme soient frappés « de dotalité, en ce sens qu'ils ne peuvent être aliénés qu'à la con- « dition rigoureuse que le prix soit employé à acquérir d'autres « immeubles au nom de la femme. » — « En diminuant le nombre « des contrats sous le régime dotal », dit encore un notaire de la Seine-Inférieure, « on augmente dans les contrats sous le régime « de la communauté les clauses ayant pour objet de dotaliser par- « tie des biens de la femme ou prescrivant un remploi jusqu'à « concurrence d'une somme déterminée. Mais ces clauses ne se « mettent en général que dans les contrats d'une certaine impor- « tance. »

Les causes d'expansion de la dotalité que nous avons exposées sous le § 4 du chapitre précédent ont contribué largement à l'introduction en pays de communauté de clauses dotales dans les contrats de mariage qui établissent entre les époux soit la communauté réduite aux acquêts, soit la séparation de biens. Comme l'enquête de l'administration de l'Enregistrement, la statistique des contrats de mariage passés dans le département de la Seine de 1888 à 1899

est muette sur la question ; elle ne se prononce que sur l'adoption du régime matrimonial, sans entrer dans le détail des combinaisons qui le modifient à l'infini. Mais les notaires de Paris et des départements limitrophes, dont nous avons demandé l'avis, sont tous d'accord sur ce point : pour eux, l'adjonction à la communauté d'acquêts de clauses de dotalité partielle ou de stipulations de remploi obligatoires à l'égard des tiers pénètre de plus en plus profondément dans l'usage ; et, pour les contrats de mariage d'une certaine importance, elle constitue maintenant presque une règle. L'évolution n'est sans doute pas aussi nette dans le reste des provinces formées des anciens pays coutumiers ; toutefois le mouvement tend à s'y propager rapidement. « Le régime dotal, lorsqu'il est demandé « ou conseillé », écrit un notaire de la Côte-d'Or, « est ordinairement « remplacé par le régime de la communauté d'acquêts, avec une « clause de dotalité plus ou moins étendue. » — « Il nous arrive assez « souvent, dit un notaire de la Marne, d'introduire sous le régime « de la communauté une clause d'inaliénabilité des biens de la « femme ou d'obligation d'emploi ; mais, dans ce cas, cette clause est « limitative et reçoit ordinairement une grande élasticité. » — « Dans « nos régions, dit encore un notaire du Rhône, le régime dotal est « à peu près abandonné dans les campagnes ; dans les villes au « contraire, la dotalité se stipule de plus en plus comme acces- « soire de la communauté réduite aux acquêts. »

Le Congrès des sociétés savantes réuni en 1894 (1) a constaté que le régime dotal gagne du terrain par l'application de l'inaliénabilité à une partie de la fortune de la femme. Le même fait n'a point échappé au Congrès international de droit comparé de 1900 ; qu'il nous suffise de rappeler quelques passages de la note présentée à ce Congrès (note dont l'auteur est adversaire de la dotalité) : « Dans la région de Paris, on rencontre de fréquentes dotalisations « partielles, sous forme de conditions spéciales d'aliénation, d'obli- « gations d'emploi ou de remploi, modifiant le régime de la commu- « nauté, généralement admis. » — « Dans l'Ouest, le Centre et l'Est, « souvent, au lieu du régime dotal, de simples clauses de dotalité « ou conditions d'emploi en cas d'aliénation sont introduites dans « les contrats avec le régime de la communauté d'acquêts. » — « A

(1) Lambert, *Pand. fr. pér.*, 1896.1.321.

« Lyon, d'une manière générale, le régime le plus usité reste le « régime de la communauté réduite aux acquêts ; toutefois, aussi« tôt qu'il s'agit d'une fortune d'une certaine importance, les par« ties ont généralement la sagesse de faire une part au régime « dotal et d'y soumettre soit les biens à venir. soit une somme fixe « ou une quotité des biens présents et à venir. La Corrèze accen« tue cette tendance. » — « En Normandie, il est un grand nombre « de contrats passés sous le régime de la communauté réduite aux « acquêts, qui contiennent des clauses de véritable dotalité, sous la « forme d'interdiction d'aliéner autrement que sous certaines con« ditions ou moyennant remploi. »

§ 2. — Combinaison de principes empruntés à plusieurs régimes.

Bien que nettement distinct des autres régimes matrimoniaux et gouverné par des règles spéciales, le régime dotal peut combiner ses principes avec d'autres empruntés aux régimes de la communauté légale, de la communauté réduite aux acquêts, de la séparation de biens ou de non-communauté : l'article 1387 laisse en effet les époux libres de fondre et de mêler les différents régimes organisés par la loi, à condition toutefois de respecter, dans la combinaison, les règles essentielles des régimes à réunir. Le législateur a lui-même usé de sa propre autorisation, en permettant sous le régime dotal l'aliénabilité des biens dotaux (art. 1557), et en autorisant la combinaison de la société d'acquêts avec le régime dotal (art. 1581).

I. — *Le régime dotal modifié par des clauses tirées du régime de la communauté ou du régime de la séparation de biens.*

A. — Communauté partielle.

Tout en adoptant le régime dotal pour base de leur union, les parties peuvent soumettre au régime de la communauté une somme d'argent, des valeurs déterminées, des immeubles spécialement désignés ou même une quotité des biens présents ou à venir de la femme. Les biens et valeurs ainsi exceptés de la dotalité sont réservés propres à l'épouse et placés sous l'administration du mari,

comme si les conjoints étaient mariés sous le régime de la communauté ; ils demeurent aliénables sans condition, dans les termes de droit, et ils ne sont conservés aussi que dans les termes de droit par l'action personnelle et l'hypothèque légale de la femme. Tous les autres biens présents et à venir de l'épouse sont frappés de dotalité. Le régime dotal forme alors le principe de l'association conjugale, et les règles du régime de la communauté ne s'appliquent qu'aux biens expressément soumis à ce régime. Rien ne s'oppose d'ailleurs, dans ce cas, à l'adjonction d'une société d'acquêts au régime dotal.

La jurisprudence ne semble pas avoir eu à se prononcer sur la validité de la clause de communauté partielle sous le régime dotal, validité qui paraît du reste évidente en vertu du principe de la liberté des conventions matrimoniales inscrit dans l'article 1387 du Code civil. Cette stipulation, peu usitée dans la pratique, a pour but de soustraire à la rigueur de la dotalité une portion plus ou moins importante du patrimoine de la femme, sans en conserver à son profit, par la paraphernalité, l'administration et la jouissance ; elle présente l'inconvénient, si la rédaction du contrat de mariage est incomplète ou ambiguë, de donner naissance à des difficultés à propos de la détermination des droits hypothécaires de la femme sur les biens de son mari pour sûreté de sa dot. On lui préfère en général la clause de dotalisation partielle avec adoption du régime de la communauté réduite aux acquêts.

B. — Attribution à la femme de l'administration des biens dotaux.

Pour éviter l'assemblage de la séparation de biens (dont le nom sonne souvent mal aux oreilles du fiancé), avec la dotalité, on a pensé, dans des contrats de mariage qui contiennent adoption du régime dotal, à attribuer à la femme l'administration de tout ou partie des biens dotaux : les revenus de ces biens continuent alors à appartenir au mari, et les biens dotaux eux-mêmes restent inaliénables et imprescriptibles.

On a invoqué contre la validité de cette stipulation des motifs tirés des précédents historiques, des travaux préparatoires et du texte du Code. D'abord, dit-on, si l'on consulte la tradition, à aucune époque, soit du droit romain, soit de notre ancien droit, l'administration de la dot n'a été confiée à la femme, et aucun texte du Corpus ou des anciens auteurs des pays de droit écrit ou du droit nor-

mand ne suppose qu'il en puisse être ainsi. D'après les travaux préparatoires, les rédacteurs du Code n'ont pas entendu modifier sous ce rapport la tradition : « Il faut distinguer au sujet du mariage, disait Tronchet, lors de la discussion de l'article 1388 devant le Conseil d'État (1), « les règles qui tiennent à l'ordre public de « celles qui ne se rapportent qu'aux intérêts pécuniaires des époux. « La liberté de les changer ne peut exister que pour ces derniers. « On confiera sans doute au mari l'administration soit de la com- « munauté soit de la dot. Or, permettrait-on de changer cette dis- « position par une clause particulière et de stipuler que la femme « la régira ? » De plus, aux termes de l'article 1388, il est interdit aux époux de déroger « aux droits qui appartiennent au mari « comme chef », c'est-à-dire, avec l'interprétation de Tronchet, aux droits qui appartiennent au mari comme chef de la communauté, et, sous le régime dotal, à ceux qui lui reviennent comme chef de l'association conjugale sur les biens dotaux. Enfin, l'article 1549, en attribuant au mari seul l'administration de la dot, décide *a contrario* que la femme ne peut exercer cette administration. Serait-il logique, sous un régime spécialement destiné à protéger la femme contre son inexpérience et sa faiblesse, de remettre entre ses mains la gestion de sa dot (2) ?

La jurisprudence et une partie de la doctrine admettent au contraire la validité, sous le régime dotal, de la clause d'attribution à la femme de l'administration de ses biens dotaux. Ne résulte-t-il pas en effet de l'article 1387 la faculté pour les époux, sauf les prohibitions de la loi, de composer leur contrat de mariage de nuances empruntées à tous les régimes, depuis la communauté universelle jusqu'à la séparation de biens, et, en adoptant un régime comme base de leurs conventions matrimoniales, de combiner ce régime avec des règles particulières à d'autres ? Rien n'empêche, par exemple, la femme, en se mariant sous le régime dotal, de stipuler la séparation de biens. Or la clause discutée équivaut en réalité à une séparation de biens contractuelle. D'ailleurs, la femme dotale sé-

(1) Fenet, XIII, 538.

(2) Tessier, 1, 86; Bellot des Minières, IV, 298 ; Troplong, I, 69 ; Marcadé, art. 1387-1389, n° 6 ; Lyon-Caen, note très intéressante, S. 86.1.161 ; Jouitou, I, 30 ; Aubry et Rau, V, § 535, p. 549, texte et note 16 ; Baudry-Lacantinerie, *Du contrat de mariage*, III, 277

parée de biens judiciairement ne reprend-elle pas l'administration de ses biens, sans que la dot perde aucun de ses caractères ? La réserve de l'administration de la dot au profit de la femme n'a donc rien d'incompatible avec le régime dotal. Il peut du reste se rencontrer des circonstances dans lesquelles la femme possède plus d'aptitudes que le mari pour l'administration, et c'est alors un acte de sagesse que de restreindre les pouvoirs du mari sur la dot. D'un autre côté, l'article 1388 ne fait réellement pas obstacle à la validité de la clause : emprunté à Pothier, il se réfère aux droits du mari comme chef de la communauté ; et les paroles, assez peu précises en somme, de Tronchet ne peuvent lui donner une portée contraire à son origine et à sa rédaction. Le mari de la femme dotale n'est pas en effet le chef de la dot : seul, le mari de la femme commune en biens peut être désigné comme chef, c'est-à-dire comme chef de la communauté. L'article 1549 ne fournit non plus aucune objection décisive, car, lorsqu'il confère au mari seul l'administration des biens dotaux, il ne vise que le régime dotal non altéré par des conventions particulières. Quant à l'argument tiré de la tradition historique, n'est-il pas facile d'y répondre en disant que, si l'ancien droit ignorait la clause d'attribution à la femme dotale de l'administration de sa dot, c'est parce que le régime dotal était à peu près exclusivement seul usité dans les anciens pays de droit écrit et en Normandie, et que, les différents régimes matrimoniaux n'ayant pas encore été rapprochés dans une même loi applicable à toute la France, personne ne pouvait songer à les combiner (1) ? De plus, le Code civil (art. 1575) reconnaît comme licite la stipulation qui soumet à la paraphernalité tous les biens de la femme dotale sans exception ; les commentateurs voient même dans cette hypothèse une sorte de séparation de biens. La femme se trouve alors investie de l'administration et même de la jouissance de toute sa fortune. Comment donc soutenir qu'une stipulation de son contrat de mariage ne pourrait pas lui confier l'administration de ses biens, et en attribuer seulement la jouissance à son mari ? Le principe de la liberté des conventions matrimoniales doit par suite recevoir ici son application.

(1) Cass., 2 mars 1837 et 17 février 1886, D. 37.1.102 et 86.1.249 ; Rodière et Pont, I, n° 70 et III, n° 1736 ; Laurent, XXI, n° 126 ; Guillouard, *Du mariage*, n°s 1792 et 1794.

C. — Réserve par la femme de la jouissance de ses capitaux dotaux et du droit de toucher ces capitaux.

L'article 1549 permet à la femme de convenir qu'elle « touchera « annuellement, sur ses seules quittances, une partie de ses reve- « nus pour son entretien et ses besoins personnels ». Cette dérogation au principe s'explique par des raisons exceptionnelles. « L'autorité du mari reste intacte. Il s'agit simplement de sauve- « garder la dignité de l'épouse, en ne la contraignant pas à solliciter « du mari, à maintes reprises, certaines sommes indispensables aux « menues dépenses qui ne rentrent nullement dans les attributions « de ce dernier. Le législateur n'introduit là qu'une simplifica- « tion, sans que la femme soit pour cela chargée de l'adminis- « tration des biens dont elle touche ainsi les revenus. » (1) A l'encontre de la validité de la stipulation qui attribue à la femme l'administration de la totalité de sa dot, le texte même de l'article 1549 et le motif qui l'a inspiré sembleraient démontrer la nullité de la clause qui confère à la femme la jouissance de tous ses biens dotaux. Cependant, d'après deux arrêts de Cassation du 2 mars 1837 et du 17 février 1886 (2), la femme dotale peut se réserver l'administration et la jouissance de tous ses biens dotaux, sous l'obligation de contribuer aux charges du mariage ; elle est alors fondée à disposer de ses revenus comme elle l'entend, sans avoir à en rendre compte à la société d'acquêts existant entre elle et son mari (3).

Le contrat de mariage peut-il réserver à la femme dotale la faculté de toucher elle-même le capital d'une ou plusieurs créances dotales, et même tous ses capitaux dotaux ? D'après MM. Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville (4), « prise à la lettre, ou bien « cette clause est illicite, ou bien elle soumettrait les capitaux pré- « tendus dotaux au régime de la séparation de biens. Il n'est pas « possible en effet d'admettre que la dot puisse être restituée à l'é- « pouse avant la séparation de biens judiciaire ou avant la disso- « lution du mariage. » S'appuyant sur un arrêt de Cassation du

(1) Baudry-Lacantinerie, *Du contrat de mariage*, III, 273.
(2) *Pand. fr. chr.*, II. 1.184.
(3) D. 62.1.113.
(4) *Du contral de mariage*, III, 274.

13 novembre 1876, aux termes duquel la femme dotale peut être autorisée par son contrat de mariage à recevoir, avec l'autorisation de son mari, tous ses capitaux dotaux, sous la condition d'en effectuer l'emploi (1), ils proposent de cette stipulation une explication differente : « Elle peut, disent-ils, signifier que les « capitaux encaissés ne seront pas restitués à la femme, la « présence de cette dernière à la quittance étant exigée seulement « pour qu'elle puisse assurer et surveiller l'emploi des dits capi- « taux.» Mais les règles du Code civil sur l'interprétation des conventions en général (art. 1156 à 1164) font repousser à la fois la nullité de la clause et le nouveau système proposé ; car, ou bien la stipulation est illicite, et alors elle ne peut pas soumettre « les « capitaux prétendus dotaux au régime de la séparation de biens », ou au contraire elle soumet « les capitaux prétendus dotaux au « régime de la séparation de biens », et alors elle est valable. Or, là encore, nous trouvons un cas d'application du principe de la liberté des conventions matrimoniales par la fusion du régime de la séparation de biens et du régime dotal. Aucun texte de loi ne défend à la femme d'excepter de la dotalité une partie ou même la totalité de ses créances dotales et de les soumettre au régime de la séparation de biens ; une pareille convention ne contrevient nullement à la loi qui régit l'association conjugale. C'est donc dans ce sens que doit en principe se comprendre la réserve par la femme de toucher ses capitaux dotaux ; quant à l'interprétation proposée par M. Baudry-Lacantinerie, elle ne peut, il semble, que résulter des termes mêmes du contrat de mariage (2).

D. — Réserve par la femme de l'administration et de la jouissance de tout ou partie de ses biens dotaux.

La réserve par la femme de l'administration et de la jouissance de tout ou partie de ses biens dotaux équivaut à une stipulation de paraphernalité totale ou partielle. Nous n'avons pas à nous arrêter sur ce point, qui est traité par les articles 1574 et suivants du Code civil.

(1) D. 78.1.111.

(2) Dans le sens de la validité de la clause, Guillouard, *Du mariage*, IV, n° 1796 ; Rouen, 20 février 1856. S. 57.2.734 ; Cass., 13 novembre 1876, D. 78.1. 111.

E. — Faculté pour la femme d'aliéner ses biens dotaux sans condition.

En vertu de l'article 1557, « l'immeuble dotal peut être aliéné, « lorsque l'aliénation en a été permise par le contrat de mariage ». La loi ne restreignant pas le droit qu'elle accorde ainsi, la femme peut rendre aliénables sans condition tous ses biens dotaux. L'inaliénabilité est en effet de la nature et non de l'essence du régime dotal ; et la clause qui, vis-à-vis des tiers, transforme les biens dotaux en valeurs de libre disposition, applique simplement au régime dotal une des conséquences du régime de la communauté, ce qu'autorise l'article 1387 (1).

Pour faire échec au principe de l'inaliénabilité de la dot, il faut une clause parfaitement précise du contrat de mariage ; et toute stipulation douteuse s'interpréterait dans le sens de l'inaliénabilité, car l'inaliénabilité est la conséquence naturelle du régime dotal, qui forme le principe admis par le contrat. Les biens qui échappent de la sorte à l'inaliénabilité dotale restent dotaux ; et par suite, à défaut de convention contraire, le mari en conserve l'administration et la jouissance. Mais la liberté d'aliénation et d'hypothèque accordée à la femme et subordonnée bien entendu à l'autorisation maritale est assimilable à celle qui appartient en principe à la femme commune en biens.

Comme la stipulation de communauté partielle sous le régime dotal, la réserve du droit pour la femme d'aliéner et d'hypothéquer sans condition ses biens dotaux n'est pas fréquente dans les contrats de mariage. Pour obvier aux difficultés qu'elle pourrait occasionner, à propos surtout de la fixation de la nature des droits hypothécaires de la femme sur les biens de son mari, les parties adoptent de préférence le régime de la communauté réduite aux acquêts, modifié, selon les cas, par des clauses inspirées des règles de la dotalité.

F. — Dérogations diverses apportées en pratique aux conséquences du principe de l'inaliénabilité dotale.

En étudiant le régime dotal dans la jurisprudence et en recher-

(1) Aubry et Rau, V, § 504, p. 261 ; Guillouard, *Du mariage*, I, n° 88.

chant l'état de la dotalité dans la pratique, nous avons examiné et apprécié en droit et en fait une série de clauses qui, destinées à augmenter la capacité de la femme dotale, constituent de véritables dérogations au principe de l'inaliénabilité. Citons, par exemple :

1° Le droit de procéder à tous comptes, liquidations et partages, et d'accepter toutes successions et donations ;

2° La liberté d'aliéner la dot à charge d'emploi ;

3° La faculté de procéder à une donation à titre de partage anticipé ;

4° Le droit de renonciation à hypothèque légale, avec ou sans condition, au profit d'un prêteur ou d'un acquéreur ;

5° Le droit de concourir, par obligation personnelle, à un emprunt exécutoire sur les biens dotaux ;

6° Et le droit de consentir des baux de plus de neuf ans, et de renouveler les baux courants avant leur expiration.

Ces stipulations, toutes parfaitement licites, offrent, dans un grand nombre de cas, les plus précieux avantages et sont d'un usage constant dans la pratique notariale.

II. — *Le régime de la communauté modifié par des clauses dotales.*

A. — Convention donnant au mari de la femme commune en biens les pouvoirs de l'article 1549 du Code civil.

L'article 1428 formule les droits du mari commun en biens sur les propres de sa femme : le mari en a l'administration, et « il peut exercer seul toutes les actions mobilières et possessoires « qui appartiennent à l'épouse ». L'article 1549 définit les droits du mari sur les biens dotaux : le mari a l'administration de la dot, et seul il est investi du « droit d'en poursuivre les « débiteurs et détenteurs, d'en percevoir les fruits et les inté- « rêts, et de recevoir le remboursement des capitaux ». Parfois l'utilité se présente d'augmenter les pouvoirs d'administration du mari, sur tout ou partie des biens personnels de la femme commune en biens, et la pratique a imaginé d'introduire dans les contrats de mariage passés sous le régime de la communauté une clause substituant aux droits du mari sur les biens propres de sa femme commune ceux du mari sur les biens dotaux. La validité de cette stipulation ne semble pas avoir été contestée ; elle ne paraît

du reste guère discutable, et la jurisprudence n'a pas eu, d'après les compilations juridiques, à se prononcer sur la question.

Cette clause est en fait extrêmement rare ; au lieu d'y avoir recours, les parties adoptent le régime dotal avec société d'acquêts, tempéré par des clauses qui en atténuent la sévérité.

B. — Dotalisation partielle.

La stipulation la plus fréquente, en matière de combinaison de régimes, celle qui, malgré les détracteurs du régime dotal, inaugure une sorte de renaissance de la dotalité, est la dotalisation partielle, clause qui, sous la communauté, a pour objet de soumettre à toutes les conséquences du régime dotal, soit une somme d'argent, soit des biens meubles ou immeubles déterminés, soit tous les biens présents ou tous les biens à venir de la femme, soit encore une quotité de ses biens présents ou à venir, ou même de ses biens présents et à venir. Le contrat de mariage renferme alors l'exposé du mécanisme de la communauté, et, en même temps, l'indication des règles particulières à la dotalité et nécessaires pour préciser les droits et les devoirs de chacun des conjoints et pour sauvegarder la responsabilité des tiers ; il est généralement divisé de la manière suivante : 1° Adoption du régime de la communauté ; 2° Clauses d'exclusion des dettes et de réserve de propres, destinées à réduire la communauté aux acquêts ; 3° Constatation des apports des époux ; 4° Enumération des biens frappés de dotalité ; 5° Administration et aliénation des biens dotaux ; 6° Stipulation d'emploi presque toujours très largement comprise et très soigneusement rédigée ; 7° Enfin, clauses de reprise d'apport franc et quitte, de préciput et autres stipulations ordinaires sous le régime de la communauté d'acquêts.

L'application du contrat de mariage ne peut dès lors, à moins de vices ou d'erreur de rédaction, occasionner de difficultés fâcheuses. Mais, en tout cas, la clause de dotalisation doit être formelle, ou, du moins, l'intention des parties doit être exprimée en termes assez clairs pour ne laisser prise à aucune ambiguïté ; si un doute vient à s'élever, il s'interprète contre la dotalité, puisque la communauté constitue le principe matrimonial admis par les époux. Un contrat de mariage, par exemple, contenait une formule ainsi conçue : « Les « immeubles de la future épouse ne pourront être aliénés sans un

« remploi en immeubles par elle accepté, ou sans une garantie « hypothécaire que les acquéreurs seront tenus de conserver par une « inscription ».La rédaction qui précède imposait évidemment aux acquéreurs l'obligation personnelle d'assurer le paiement des reprises de la femme ; mais ne renfermait-elle pas en outre une stipulation d'inaliénabilité dotale, empêchant les créanciers de la femme de saisir et faire vendre les immeubles ainsi protégés ? La Cour de Caen, pays de dotalité, se prononça pour l'insaisissabilité, mais l'arrêt fut cassé ; la Cour de Rennes, sur renvoi, adopta la même solution que la Cour de Caen ; le nouvel arrêt fut également infirmé, et la Cour de cassation, toutes Chambres réunies, statua en ces termes : « La clause litigieuse ne présente ni une décla- « ration expresse de dotalité, comme le veut la loi, ni une stipula- « tion qui puisse en tenir lieu ; elle ne fait qu'assurer certaines ga- « ranties à la femme pour le cas de vente volontaire ; toutefois il « n'en ressort pas nécessairement que,d'une manière absolue et pour « les obligations qu'elle pourrait contracter personnellement, ses « biens immeubles se trouveraient frappés de l'inaliénabilité do- « tale (1). » Dans un autre ordre d'idées, il a été jugé que les immeubles, à l'égard desquels la femme mariée sous le régime de la communauté a déclaré « qu'ils resteront dotaux dans sa ligne et que, « cependant, il pourra en être vendu jusqu'à concurrence de « 1500 francs sans remplacement », ont pu être réputés dotaux et par suite grevés d'inaliénabilité (2).

La clause de dotalisation partielle est certainement valable, puisque l'article 1387 permet aux époux de fondre et mêler entre eux les différents régimes organisés par le Code. Il faut cependant, pour que la combinaison soit possible, maintenir les règles essentielles des deux régimes associés, c'est-à-dire à la fois du régime de la communauté et du régime dotal. Ainsi, d'après un arrêt de la Cour de Cassation du 29 juin 1847 (3), il n'est permis d'insérer dans un contrat des clauses empruntées aux deux régimes qu'autant qu'elles ne sont pas inconciliables entre elles, et que, par exemple, elles n'altèrent pas le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales. Spécialement, la femme mariée sous le régime do-

(1) Cass., 6 novembre 1854 et 8 juin 1858, D. 54.1.439 et 58.1.233.
(2) Caen, 4 juillet 1842, D. 45.4.164 ; Cass., 29 juin 1847, D. 47.1.295.
(3) D. 47.1.295.

tal avec société d'acquêts ne peut pas stipuler la dotalisation de sa part dans les acquêts, pour le cas de dissolution de cette société pendant le mariage, les mêmes biens ne pouvant se trouver successivement communs et dotaux par le fait des époux. D'ailleurs, la dotalisation des acquêts après séparation de biens demeurerait subordonnée à la volonté des conjoints, qui pourraient toujours la faire disparaître en rétablissant entre eux la communauté (1).

C. — Stipulation d'inaliénabilité.

La pratique s'est efforcée de répandre, dans les contrats de mariage sous le régime de la communauté, l'usage de stipulations frappant d'inaliénabilité tout ou partie des biens de la femme, sans soumettre toutefois au régime dotal les biens déclarés inaliénables.

En doctrine, quelques auteurs ont critiqué la validité de la clause d'inaliénabilité. Ce qui fait la difficulté, c'est que, d'un côté, l'indisponibilité des biens ne peut être créée par des conventions particulières en dehors des cas où la loi la permet, et, d'autre part, que le régime dotal n'existe (art. 1392) qu'à condition d'une déclaration expresse d'adoption de ce régime par les époux. Or, Marcadé (2) et Troplong (3) ont enseigné que l'on ne pouvait rendre des biens inaliénables qu'en adoptant expressément le régime dotal ; selon eux, d'abord, la femme qui se marie sous le régime de la communauté reste capable d'aliéner ses immeubles avec la seule autorisation de son mari, et il est impossible alors de lui imposer d'entraves de nature à amoindrir sa capacité ; de plus, l'indisponibilité des biens, contraire à l'ordre public, ne peut être admise que dans les cas et sous les conditions fixés par la loi, et ne peut résulter par conséquent que du régime dotal auquel le Code civil l'a spécialement attachée ; autrement, les tiers acquéreurs seraient exposés aux plus graves périls.

L'opinion de Marcadé et Troplong n'a pas triomphé. Actuellement, la doctrine et la jurisprudence admettent avec raison la validité de la stipulation d'inaliénabilité jointe au régime de la communauté. C'est qu'en effet le régime dotal n'a, sous le Code civil, aucun caractère statutaire ; lorsque les parties s'y soumettent, elles agissent

(1) Guillouard, *Du mariage*, I, n° 85.
(2) Sur l'art. 1497, n° 3.
(3) I, nos 78 et 79.

par un mouvement spontané de volonté. Si donc la femme juge à propos de grever ses biens d'inaliénabilité par voie de conséquence au moyen de l'adoption du régime dotal, il n'existe pas de raison pour l'empêcher de le faire également d'une manière directe. Certes, l'article 1392 exige, pour l'adoption du régime dotal, une déclaration expresse, c'est-à-dire une convention assez claire et assez précise pour que les tiers qui traiteront avec les époux ne courent point le danger de se méprendre sur le caractère de leur régime matrimonial. Mais la loi n'impose aucune formule sacramentelle, et, par cela seul que la manifestation des intentions des parties ne présente aucune équivoque, l'article 1392 est respecté. En fait, il n'est rien de plus limpide que la clause qui déclare inaliénables certains biens de la femme ; et les tiers, mis à même par l'article 10 de la loi du 10 juillet 1850 de consulter le contrat de mariage, ne peuvent prétendre qu'ils ont été induits en erreur par une semblable stipulation, pourvu cependant qu'elle ait été rédigée avec netteté (1). Il est constant du reste que, s'il y a doute et si les termes du contrat ne sont pas assez explicites pour que les tiers ne puissent pas être trompés, c'est le sens le plus favorable aux tiers, c'est-à-dire l'interprétation contraire à l'inaliénabilité, qui doit prévaloir ; de même, l'inaliénabilité pouvant être plus ou moins étendue, c'est avec l'idée de restriction qu'en cas de doute doit s'appliquer la stipulation (2). A ce propos, il a été jugé spécialement ce qui suit :

1° La clause d'un contrat de mariage, aux termes de laquelle la femme ou ses héritiers conservent, en renonçant à la communauté, le droit de reprendre les apports francs et quittes de toutes dettes alors même qu'elle se serait personnellement obligée, pouvant s'entendre du simple recours accordé à la femme par l'article 1494, ne saurait avoir pour effet de frapper les immeubles de la femme d'inaliéna-

(1) Duveyrier, Rapport nos 1 et 3 ; Locré, VI, 406 et 407 ; Siméon, Discours n° 5 ; Locré, VI, 456 ; Emile Ollivier, *Revue pratique*, III, 529 ; Rodière et Pont, *Contrat de mariage*, I, 86 ; Aubry et Rau, V, § 504, p. 268, texte et note 7 ; Laurent, XXI, 5, 127 et 128 ; Guillouard, *Du mariage*, I, n° 89 ; de Folleville, *Traité du contrat pécuniaire du mariage*, I, n° 11 *bis* ; Paris, 30 mai 1835, D. 36.2.86 ; Cass., 24 août 1836, D. 37.1.141 ; Caen, 11 février 1850, D. 52.2.108 ; Cass., 15 mars 1853, 7 février 1855, 8 juin 1858 et 3 février 1879, D. 53.1.81, 55.1.114, 58.1.233 et 79.1.246.

(2) Guillouard, *Du mariage*, I, n° 90 ; Laurent, XXI, n° 128.

bilité à l'égard des tiers(1). « La stipulation des reprises franches « et quittes de la femme est souvent fort mal rédigée », nous écrit à ce propos un notaire de la Manche, « à tel point qu'il arrive assez « souvent que la question se pose de savoir si ce droit de la femme « est ou non opposable aux tiers. Il est certain, dans ces divers « cas, que le notaire n'a pas eu l'intention d'insérer une clause do-« tale, mais qu'il a été négligent ou qu'il ne s'est pas rendu compte « de la valeur d'une stipulation expresse, qu'il a considérée comme « une clause de style. »

2° S'il a été seulement convenu que les immeubles de la femme ne seront aliénables qu'à charge de remploi, la clause ne doit s'entendre que des immeubles présents et non des biens à venir (2).

La stipulation d'inaliénabilité frappant d'indisponibilité absolue les biens qui en font l'objet,ce qui dans nombre d'hypothèses peut être contraire à l'intérêt même de la femme, on lui préfère soit la clause de dotalisation partielle,soit l'obligation d'emploi en cas d'aliénation.

D. — Obligation d'emploi.

Afin d'éviter la stipulation, toujours redoutable au moins en apparence, de dotalisation partielle, et pour échapper aux dangers de la clause d'inaliénabilité, les époux, en adoptant le régime de la communauté, conviennent souvent que les biens propres de la femme, en totalité ou en partie, ne pourront être aliénés qu'à charge d'emploi. Le contrat de mariage prend alors le soin de déterminer rigoureusement les droits et les obligations des conjoints et des tiers. Du reste, l'interprétation de la clause d'emploi n'est plus la même ici qu'en cas d'adoption du régime dotal. En principe, sous la communauté, contrairement à ce qui se passe sous le régime dotal,le remploi n'est pas opposable aux tiers: dans le cas de communauté, en effet, le droit commun est la liberté, c'est-à-dire la faculté d'aliéner les biens propres de la femme sans aucune limite, dès lors, une clause de remploi doit s'entendre comme s'imposant aux parties sans réfléchir au regard des tiers. En sens inverse, sous le régime dotal, l'inaliénabilité des immeubles dotaux est la

(1) Bordeaux, 19 février 1857, D.58.2.68.
(2) Caen, 27 décembre 1850, D. 51.2.245 ; Riom, 19 août 1851, D. 52.2.269.

règle, et la stipulation qui atténue l'inaliénabilité par une clause portant à la fois permission d'aliéner et obligation de fournir remploi du prix, est logiquement opposable aux tiers (1). Il a du reste été jugé que la condition de remploi contenue en un contrat de mariage ne frappe pas d'inaliénabilité les immeubles propres de la femme mariée sous le régime de la communauté réduite aux acquêts ; tel est en effet le droit commun sous le régime de la communauté, et la clause de réduction aux acquêts n'apporte à cet égard aucune dérogation au principe (2).

L'inconvénient de la clause d'obligation d'emploi jointe au régime de la communauté saute aux yeux : il consiste dans la nécessité absolue de préciser avec le plus grand soin et avec les détails les plus minutieux l'importance et les conséquences de la stipulation à l'égard des époux et surtout à l'égard des tiers. L'omission de quelques mots dans la rédaction du contrat de mariage peut suffire pour rendre illusoire le bénéfice de la clause entière et pour occasionner les difficultés d'interprétation les plus redoutables. Beaucoup de notaires ont, depuis longtemps déjà, pris l'initiative d'adapter à la clause d'obligation d'emploi sous le régime de la communauté, la formule utilisée à Paris pour l'obligation d'emploi sous le régime dotal. D'un autre côté, la protection dont l'obligation d'emploi entoure les biens propres de la femme commune auxquels elle s'applique est souvent inefficace : la femme commune en biens a toujours le droit de renoncer à son hypothèque légale, de consentir une antériorité de son rang hypothécaire ou de s'obliger sur les biens composant sa dot, droit refusé en principe à la femme dotale ; et, de plus, l'imprescriptibilité dotale ne s'attache pas aux biens et actions de la femme commune en biens même tenue à emploi. Il faut espérer que, grâce aux perfectionnements qu'elle a reçus et qu'elle est encore appelée à recevoir, la dotalité ne répandra plus par son nom seul la terreur injustifiée dont l'ont chargée ses adversaires, et qu'alors l'obligation d'emploi sous le régime de la communauté sera remplacée par la dotalisation partielle, qui, elle du moins, jouit du précieux avantage de la limpidité et de la franchise et dont l'application ne peut prêter à aucune ambiguïté.

(1) Baudry-Lacantinerie, *Du contrat de mariage*, III, 473.

(2) Cass., 23 août 1847, D.47.1.331 ; Cass., 13 février 1850, S.50.1.353 ; Lyon, 14 janvier 1868, *J.N.*, art. 19.147.

La stipulation contractuelle, sous le régime de la communauté, de n'aliéner les biens propres de la femme qu'à charge d'emploi est sûrement légale ; la validité n'en paraît du reste avoir jamais été sérieusement contestée ; elle est même affirmée formellement par un arrêt de la Cour de Caen du 19 avril 1850 (1), et par un arrêt de la Cour de Bordeaux du 27 janvier 1864 (2).

En cas d'emploi régulier, l'immeuble ou l'effet mobilier substitué au bien aliéné prend sa place, lui est subrogé et constitue pour la femme un véritable propre, sans revêtir toutefois aucun caractère dotal.

Si, d'après les termes du contrat de mariage, l'emploi n'est obligatoire ni pour le mari ni pour les tiers, les droits de la femme sont réglés d'après le droit commun de la communauté. Dans le cas où l'emploi est imposé au mari, sans surveillance de la part des tiers, ceux-ci n'ont à redouter aucune responsabilité, même à défaut d'emploi ou si l'emploi est nul ou inopérant, et le mari reste responsable sur ses biens propres et sur son émolument dans la communauté de la somme non employée, qui demeure garantie par l'hypothèque légale de la femme. Si enfin le contrat de mariage astreint les tiers à surveiller l'emploi, alors le mode, les conditions et la validité de l'emploi, ainsi que les conséquences du défaut d'emploi dépendent des termes du contrat du mariage lui-même, étant toujours bien entendu, qu'en cas de doute, la clause doit s'interpréter dans le sens de la liberté, c'est-à-dire en faveur des tiers.

En dehors des clauses ordinaires d'emploi obligatoires et applicables à une somme d'argent, à un objet déterminé meuble ou immeuble ou à une quotité de biens présents ou à venir de la femme, on rencontre parfois dans la pratique des clauses exceptionnelles, dont voici deux exemples intéressants.

1ent Quelques contrats de mariage renferment l'obligation prise sous le régime de la communauté par les époux l'un envers l'autre et tous deux envers leurs ascendants donateurs, d'acheter conjointement, après le mariage, un immeuble pour l'emploi d'une somme d'argent provenant des apports et dots de l'un et de l'autre, avec convention : 1° Que de cet immeuble, qui restera propre à chacun

(1) D. 55.2.210.
(2) D. 64.5.60.

d'eux, la moitié appartenant à la femme sera dotale ; 2° Et que, pendant la durée de la communauté, les époux demeureront propriétaires indivis de l'immeuble, et qu'ils conserveront la faculté de le vendre, à la charge d'emploi du prix sous la surveillance des tiers. Aucun principe de droit ne porte atteinte à la validité d'une semblable stipulation ; le mari ne peut donc ni provoquer la licitation de l'immeuble conjointement acquis, ni le vendre seul, ni contraindre sa femme à en subir l'aliénation sans l'exécution des conditions spécifiées par le contrat de mariage (1). La clause a pour but de prévenir la dissipation par le mari, non seulement d'une partie de la fortune de sa femme, mais encore d'une portion de son patrimoine personnel, « qui se trouve frappée d'une indis« ponibilité quasi-dotale (2) ». Si elle se généralisait, cette pratique, admissible dans quelques cas particuliers, deviendrait condamnable, car elle restreindrait l'initiative du mari, sans augmenter celle de sa femme, et le ménage, contraint à l'immobilité à l'égard de ses biens, serait bientôt victime d'une sorte d'anémie nuisible à la personne et aux intérêts des deux époux.

2ent L'auteur de la note soumise au Congrès international de Droit comparé de 1900, dont nous avons déjà parlé, cite un contrat de mariage sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, avec clause dotale ainsi conçue :

« Le remploi des biens propres à chacun des futurs époux qui « seraient aliénés ou remboursés durant le mariage, se fera con« formément aux dispositions du Code civil, sans que, dans aucun « cas, les tiers aient à s'en préoccuper ni à intervenir, sauf ce qui « va être dit.

« Toutefois, pendant les seize premières années du mariage, la « future épouse ne pourra, pour aucun motif, même autorisée de « justice : 1° Grever ses immeubles d'hypothèque ; 2° Vendre ni « aliéner ses immeubles, qu'à la condition d'employer les prix des « ventes à l'achat de rentes sur l'État, obligations de chemin de fer, « etc.

« Le délai de seize années ci-dessus expiré, les prescriptions « qui précèdent concernant la prohibition d'hypothèque, la prohi-

(1) Cass., 30 novembre 1886, S. 87.1.401. Note de Labbé.
(2) André, *Le Régime dotal dans la Pratique*, Introduction, XIV.

« bition de vendre et les obligations d'emploi cesseront d'avoir « leur effet. »

L'obligation temporaire d'emploi paraît licite : elle ne modifie pas en effet le régime matrimonial des époux ; elle ne change pas le caractère de la dot ; enfin, les tiers, en prenant la précaution de se faire communiquer le contrat de mariage, peuvent, dans le cas du moins où la stipulation est bien nette, ne courir aucun danger. Cependant,si l'exemple que nous venons de relater est rare,il n'est pas absolument isolé, et l'observation des faits révèle tous les jours des conventions aussi bizarres. La clause d'emploi varie à l'infini ; elle présente, à n'en pas douter, une utilité incontestable ; toutefois la diversité des stipulations dont elle est susceptible en constitue un des inconvénients, aussi bien pour les époux eux-mêmes, qui n'ont peut-être pas saisi toutes les conséquences d'une formule rarement employée, que pour les tiers qui peuvent se trouver amenés à interpréter une rédaction entièrement nouvelle et cachant quelquefois entre les lignes de réelles embûches et de véritables pièges.C'est par de pareilles applications,presque toujours blâmables du reste, que le régime dotal a provoqué la qualification de régime de méfiance dans les esprits même les plus réfléchis.

E. — Conventions dotales pour la restitution de la dot.

Certains contrats de mariage obligent les époux ou leurs héritiers à suivre, pour la détermination des droits de la femme lors de la dissolution de la communauté contractuelle, les règles posées par l'article 1571 pour la restitution de la dot sous le régime dotal. Cette convention semble parfaitement valable : les époux ne peuvent en effet, à leur gré ou suivant leurs convenances personnelles, ni ajourner ou devancer le point de départ de la communauté, ni faire survivre la communauté à une cause de dissolution prononcée par la loi. Or, dans l'espèce, il ne s'agit pas d'une modification de la date légale de la dissolution de la communauté, mais d'un simple changement de détail dans le mécanisme de la liquidation,sur un point qui d'ailleurs n'a rien de substantiel.

La disposition qui a pour objet l'application de l'article 1571 au régime de la communauté est peu usitée, et elle n'offre en réalité qu'un médiocre intérêt.

III. — *Le régime de la séparation de biens modifié par des clauses dotales.*

Rien ne s'oppose en droit à la combinaison du régime de la séparation de biens avec le régime dotal : un contrat peut, par exemple, valablement porter adoption du régime de la séparation de biens avec stipulation d'inaliénabilité de tout ou partie des biens de la femme. L'inaliénabilité constitue, il est vrai, une exception au droit commun permise sous le régime dotal pour les biens constitués en dot, c'est-à-dire pour les biens apportés par la femme au mari afin de supporter les charges du mariage. On pourrait donc prétendre que seuls sont susceptibles d'inaliénabilité les biens apportés en dot au mari, et que, par suite, les biens dont la femme conserve la jouissance et l'administration par la clause de séparation de biens ne peuvent être déclarés inaliénables comme biens dotaux. Mais, si l'article 1540 définit la dot, le bien apporté au mari pour l'aider à supporter les charges du ménage, il ne révèle ainsi qu'un caractère naturel et non essentiel de la dot : à supposer en effet que, pendant le mariage, la dot vienne à rentrer aux mains de la femme dotale en vertu d'une séparation de biens judiciaire, elle reste cependant inaliénable après comme avant la séparation. La véritable fonction de la dot est donc moins d'être donnée en jouissance au mari que d'être employée aux charges du ménage : c'est à cause de cette destination que la loi permet de protéger la dot par la garantie exceptionnelle de l'inaliénabilité. Or, cette destination, la dot peut également la remplir, qu'elle soit confiée au mari ou à la femme ; dans un cas comme dans l'autre, il faut pouvoir rendre la dot indisponible (1).

L'introduction de clauses dotales sous le régime de la séparation de biens est beaucoup moins fréquente que sous le régime de la communauté, parce que la paraphernalité, jointe à la dotalité, permet d'obtenir l'équivalent d'une séparation de biens partielle ou même totale sous le régime dotal. Cependant, il n'est pas rare de trouver dans des contrats de mariage qui renferment adoption du régime de la séparation de biens : 1° Des stipulations de dotalisation partielle, affectant soit une somme d'argent, soit des immeubles ou des créances ou valeurs de Bourse spécialement désignés,

(1) Guillouard, *Mariage*, IV, n° 1700.

soit enfin une quotité des biens présents ou à venir de la femme ; 2° Des mentions d'inaliénabilité, généralement applicables à un objet déterminé, mais pouvant cependant intéresser une quotité des biens actuels ou futurs de l'épouse ; 3° Et surtout des conditions d'emploi obligatoires à l'égard des tiers, et destinées, selon la rigueur des termes du contrat, à donner à la femme une sécurité plus ou moins complète pour la restitution de sa dot.

Les avantages et les inconvénients de la combinaison du régime de la séparation de biens avec les clauses dotales sont les mêmes que ceux de l'adjonction des clauses dotales au régime de la communauté. Le système mixte ne convient qu'aux personnes qu'épouvante le nom du régime dotal ; il peut occasionner des malentendus et des erreurs, mais il permet de protéger efficacement, dans bien des cas, le patrimoine de la femme contre les abus de spéculations aventureuses et contre les dangers d'une mauvaise administration.

IV. — *Combinaison du régime dotal et du régime de non-communauté.*

Comme le régime de la séparation de biens, le régime de non-communauté peut se combiner avec le régime dotal. Pourquoi en effet une partie des biens propres de la femme non-commune ne pourrait-elle pas être plus ou moins « empreinte de dotalité, c'est-« à-dire d'inaliénabilité (1) » ? Certains des biens de la femme non-commune peuvent donc être frappés de dotalité : ils deviennent de la sorte inaliénables dans les termes de l'article 1554 du Code civil, et le mari les administre avec les pouvoirs spéciaux qui résultent pour lui des articles 1549 et suivants.

Le régime de non-communauté compte peu d'adhérents : sur 82.346 contrats de mariage passés en 1898, la statistique de l'administration de l'Enregistrement n'en mentionne que 1694 avec clause exclusive de communauté, contre 2.128 sous le régime de la séparation de biens. Il tend à disparaître ; toutefois, comme il se rapproche plus que la communauté du régime dotal, il est encore quelque peu répandu dans diverses parties des anciens pays de droit écrit. « Dans une région de notre arrondissement, région essen-« tiellement agricole », dit un notaire de Rodez en réponse à notre enquête personnelle, « il se fait beaucoup de contrats sous le régime

(1) Baudry-Lacantinerie, *Du contrat de mariage*, III, 31.

« sans-communauté. Ce régime est aussi adopté dans une partie de « l'arrondissement de Villefranche ». — « Les deux régimes adoptés « dans notre région, dit encore un notaire du Cantal, sont la com- « munauté réduite aux acquêts et le régime sans-communauté. » — « Après le régime dotal, écrit un notaire de la Drôme, le régime de la « communauté réduite aux acquêts et le régime sans-communauté « se balancent à peu près ici. » — « Comme la communauté effraie « encore nos paysans, ajoute un notaire de Vaucluse, à cause de l'in- « ventaire qu'on a grand'peine à acclimater chez nous, on adopte « le régime exclusif de communauté. »

Presque toujours les contrats de mariage qui portent exclusion de communauté se bornent à appliquer les articles 1530 à 1535 du Code civil ; on y rencontre cependant quelquefois des clauses de dotalisation partielle ou d'inaliénabilité, ou des stipulations d'emploi obligatoires pour les tiers.

CHAPITRE III

CONCLUSION

§ 1. — Tendances de la pratique.

I. — *Atténuation de la rigueur du régime dotal.*

Si la jurisprudence actuelle tend à augmenter la sévérité du régime dotal, la pratique, par l'abandon progressif du régime dotal pur et par la combinaison de plus en plus fréquente des clauses de dotalité avec celles des autres régimes, cherche à en atténuer la rigueur. L'action du notariat s'est exercée dans ce sens avec une persistance féconde : la pratique peut en effet faciliter et améliorer l'usage d'une institution, et, elle arrive à enrayer les conséquences excessives et parfois inquiétantes que cette institution occasionnait à l'origine. C'est ainsi, qu'en matière de dotalité, les notaires préviennent, « par des clauses ingénieuses, les difficultés « auxquelles un excès de protection exposerait les époux (1) » ; ils servent d'intermédiaire entre les parties et les agents de change et les sociétés financières, et leur intervention écarte bien des exigences, évite des justifications inutiles et coûteuses et éloigne de pénibles complications. L'œuvre à laquelle collabore de la sorte le notariat n'est qu'une manifestation de la vie juridique, car le droit est destiné non seulement à se mouvoir et à se transformer, mais encore à « lutter en vue d'une parfaite et « constante adaptation aux exigences de la vie sociale (2) ». A notre époque, la nécessité paraît s'imposer d'inculquer à notre organisme économique plus de solidarité, c'est-à-dire de diminuer au profit de l'intérêt commun l'énergie parfois démesurée du droit

(1) Rapport de M. Charmont au Congrès international de Droit comparé de 1900, sur les pratiques coutumières en matière de contrat de mariage dans la région de Montpellier.

(2) Gény, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, 584.

individuel : ces aspirations se donnent de tous côtés libre cours ; l'évolution du droit travaille à les satisfaire, et, pour y parvenir, met en jeu deux instruments puissants, la jurisprudence et la pratique.

La jurisprudence est en France la cause génératrice la plus féconde de nouvelles coutumes juridiques générales. Dès qu'elle s'est fixée dans un sens déterminé, l'autorité attachée à ses décisions greffe de nouveaux usages sur les anciennes traditions : par exemple, en proclamant le principe de l'inaliénabilité de la dot mobilière, elle a contribué au développement de clauses aujourd'hui très fréquemment employées. Il s'agit ici, il est vrai, d'une donnée de jurisprudence, qui, loin d'adoucir la rigueur de la dotalité, en a au contraire fortifié la puissance protectrice ; mais il en est résulté, d'une part, surtout en Normandie, l'usage de stipuler, pour la femme autorisée de son mari, la libre disposition de sa dot mobilière, et, d'autre part, afin de ne pas frapper d'une immobilité pernicieuse le patrimoine total de la femme,l'extension de plus en plus générale des clauses autorisant l'aliénation de la dot à charge de remploi. Ainsi, la sévérité, parfaitement fondée en droit, des tribunaux sur l'interprétation des clauses dotales, a produit en fait, comme phénomène d'incidence, un adoucissement dans l'usage de la dotalité. Il n'en pouvait du reste être autrement, car la pratique, toujours tenue en éveil par les faits eux-mêmes, par la transformation des besoins économiques de la clientèle et par l'évolution permanente de la fortune publique et des mœurs, est admirablement placée pour saisir avec exactitude les nuances infiniment variées des questions et pour peser exactement les motifs et les conséquences de toute institution juridique. « Seule, dit M. Gény (1), la pratique « amène le droit à complète réalisation de la vie ; et, sans elle, les « règles les plus nettement tracées, consacrées par un texte formel, « restent imparfaites et comme inachevées ». Ce serait un tort, au point de vue de la formation des nouveaux éléments du droit, de négliger l'étude des résultats de la pratique extrajudiciaire, sous prétexte que l'action en est intime et serait par cela même inefficace ; il ne faut pas oublier que « la pratique judiciaire est à la pratique « extrajudiciaire ce que la maladie, qui réclame des secours arti-

(1) *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, 400.

« ficiels, est à la santé, qui ne fait pas parler d'elle, mais n'est pas « moins bonne à connaître (1). »

II. — *Uniformité.*

Le régime dotal de l'ancienne France se proposait un double but : 1° Fortifier l'autorité du mari, constitué *dominus dotis*, avec droit exclusif au produit de ses entreprises et à toutes les économies réalisées sur les revenus de la dot ; 2° Et assurer la protection des biens dotaux. De nos jours, la femme ambitionne, avec raison du reste, une part plus effective dans la gestion de sa fortune personnelle, et elle obtient déjà, par l'adjonction de la société d'acquêts au régime dotal, le partage égal des bénéfices de l'association conjugale. Sauf dans quelques régions du midi, où s'est religieusement conservé le régime dotal pur et d'où il est appelé à disparaître au fur et à mesure du développement de l'instruction et de l'amélioration des mœurs, la constitution de dot n'a plus maintenant pour objet de délimiter la portion de fruits mise à la disposition du mari à la charge de subvenir aux besoins du ménage ; partout ailleurs le régime dotal n'est plus destiné qu'à grever d'inaliénabilité absolue ou relative la totalité ou une partie seulement des biens de la femme et à créer au profit de l'épouse une garantie contre ses propres entraînements et contre les erreurs d'administration de son mari, en la faisant participer en même temps aux avantages de la communauté d'acquêts. « On sait, dit Demolombe (2), combien « cette alliance du régime dotal et de la société d'acquêts obtient « aujourd'hui de faveur dans la pratique, et qu'elle tend véritable- « ment à devenir, en remplacement de la communauté légale, le « droit commun de la France. » En ce sens se manifeste d'une manière générale une tendance à l'uniformité des clauses dotales, et à la création d'une sorte de régime nouveau formé de la combinaison des régimes organisés par le Code civil et basé sur les principales idées suivantes : 1° Dotalité totale ou plutôt partielle ; 2° So-

(1) Brocher de la Fléchière, *Le droit coutumier et la philosophie du droit*, dans *Revue de droit international et de législation comparée*, 1877, IX, 582. Dans le même ordre d'idées, Rapport de M. Girard sur les concours de la Faculté de Droit de Paris, 1897, p. 18 et 19 de la brochure officielle.

(2) *Revue bibliographique*, II, 49.

ciété d'acquêts ; 3° Faculté d'aliéner tous les biens dotaux, mobiliers et immobiliers, à charge d'emploi en immeubles ou en valeurs mobilières déterminées, à l'aide de stipulations laissant aux époux avec de grandes facilités d'application une latitude plus ou moins complète pour le choix des valeurs ; 4° Et liberté pour la femme de renoncer, avec ou sans condition, dans certains cas du moins, à son hypothèque légale, de procéder à une donation entre-vifs à titre de partage anticipé, de concourir à tous partages, d'accepter toutes successions et toutes donations, de transiger et compromettre sur ses droits dotaux, et de consentir des baux en dehors des règles strictement prévues en matière d'administration.

Dans les pays où le régime dotal est d'usage fréquent, on l'applique avec « son minimum d'inconvénients et son maximum d'avan« tages (1) ». Ceux qui en souffrent sont ceux qui l'adoptent dans les régions où il est à peine pratiqué et dans celles où n'ont pas encore pénétré les formules raffinées qui ont transformé la dotalité. Prochainement sans doute, grâce au renouvellement incessant du personnel du notariat, à la facilité des communications et à la généralisation des clauses nouvelles, il formera en France pour l'immense majorité des contrats dotaux, un système presque uniforme destiné à assurer, sans gêne excessive, la garantie du patrimoine de la femme.

§ 2. — Conséquences de l'évolution de la dotalité.

La diminution de la dotalité, au moins comme régime intégral, dans les anciens pays de droit écrit et en Normandie, et l'extension du régime dotal aux anciens pays coutumiers constituent des phénomènes trop récents pour qu'il soit possible d'en constater avec certitude les conséquences au point de vue de la famille et au point de vue économique et social ; les statistiques ne fournissent du reste sous ce rapport aucun résultat appréciable. De plus, le mouvement en faveur de la combinaison des clauses dotales avec d'autres régimes, bien que très nettement dessiné, n'est pas encore assez général pour permettre une étude d'ensemble de la question. Cependant, quelques idées paraissent se dégager de l'application des principes.

(1) Charmont, *Rapport au Congrès international de droit comparé de* 1900.

§ I. — *Conséquences au point de vue de la famille.*

Contrairement à l'affirmation des adversaires du régime dotal, il semble que la dotalité contribue à maintenir la paix entre les époux ; elle met en effet la femme à l'abri des sollicitations du mari, sollicitations si fréquentes sous les autres régimes ; elle assure l'entretien du ménage et la vie de la famille, même dans les moments de crise industrielle ou commerciale, et elle rapproche ainsi de sa femme le mari affolé par de funestes opérations ; en garantissant l'avenir contre des spéculations hasardeuses, elle éloigne des chances de discorde et de rupture ; enfin, en assurant, au moins dans une certaine mesure, l'établissement des enfants, elle calme les inquiétudes des époux et elle évite à ce propos des querelles néfastes pour la bonne harmonie du ménage. On a prétendu que la dotalité, séparant des intérêts que le mariage devrait confondre, installe la défiance au foyer ; il n'est pas au contraire de régime dans lequel la défiance ait moins de prétexte à naître, et d'ailleurs l'adjonction de la société d'acquêts au régime dotal crée entre le mari et la femme la communauté d'intérêts que les ennemis du régime dotal croient indispensable au mariage.

L'autorité de la femme dans la famille ne paraît devoir que gagner au développement de la dotalité. D'abord, l'inaliénabilité absolue ou conditionnelle dont sa dot est affectée lui donne, à l'égard de son mari, une indépendance qui, dans bien des cas, est la sauvegarde de sa propre dignité. D'un autre côté, l'argent aujourd'hui dirige malheureusement bien des penchants, et l'idée de la puissance de la fortune a pénétré même le jeune âge ; il n'est pas rare de constater que, malgré toute son affection et tout son dévouement, la mère, dont la dot a été engloutie avec celle du mari, perd la tendresse et même le respect de ses enfants. Si douloureux que soit le fait, si blâmable que soit le sentiment, il n'en faut pas moins reconnaître qu'avec le régime dotal, qui aurait sauvé le patrimoine de la femme, les suites morales de la débâcle auraient été moins lourdes à supporter. Mais, d'autre part, la dotalité peut exercer sur l'esprit des enfants une influence salutaire : en mettant obstacle à une catastrophe complète, elle les fait réfléchir sur la nécessité de conquérir eux-mêmes par le travail le moyen de pourvoir à leur existence et de conserver, par l'épargne

et par une administration intelligente, leur patrimoine personnel.

Un de nos correspondants nous signale une conséquence, qui semble douteuse, de l'accroissement de la dotalité : « L'augmentation du régime dotal », répond à notre enquête personnelle un notaire de la Côte d'Or, « indique plus de défiance vis-à-vis du futur, et par suite des renseignements moins sérieusement pris. » Il ne faut pas assimiler pour un père de famille le mariage de sa fille à un placement hypothécaire ou à une affaire quelconque ; ce n'est pas le régime qu'il se propose d'adopter qui détermine la limite de l'importance des renseignements qu'il devra se procurer. Quel que soit son désir de ne point exposer la dot au danger, la personne de sa fille fait l'objet de sa plus vive sollicitude et l'emporte, au moins dans l'immense généralité des cas, sur des préoccupations d'intérêt. D'ailleurs, dans la pratique (c'est du reste un tort), les conventions matrimoniales et, entre autres, la question du régime ne sont discutées que quand le mariage est depuis longtemps décidé et au moment même de la rédaction du contrat.

II. — *Conséquences au point de vue économique et social.*

En recherchant les causes de la diminution du régime dotal dans les anciens pays de droit écrit et en Normandie, nous avons établi que la dotalité n'entrave pas en réalité la libre circulation des biens et ne porte en fait qu'une atteinte plus apparente que réelle au crédit du mari. L'inaliénabilité absolue n'est plus guère maintenant qu'un mythe ; elle disparaît de jour en jour pour faire place à la convention d'aliénabilité à charge d'emploi. Dans la pratique, la clause d'emploi obligatoire pour les tiers ne paralyse nullement la transmission de la propriété, elle n'empêche ni une vente ni un échange ; au contraire, malgré l'augmentation du nombre des clauses de dotalisation partielle ou d'aliénabilité conditionnelle sous le régime de la communauté, le chiffre des transactions mobilières et immobilières s'élève sans cesse. De plus, si son contrat de mariage l'y autorise (et en fait il en est souvent ainsi), la femme peut, dans les cas où elle ne juge pas ses intérêts compromis, céder son rang hypothécaire à un créancier, renoncer à son hypothèque légale en faveur de l'acquéreur d'un immeuble propre à son mari ou dépendant de la société d'acquêts, ou même contracter solidairement

avec son mari un engagement exécutoire sur ses biens dotaux.

Les fraudes, si souvent reprochées au régime dotal, ne sont pas non plus aussi nombreuses qu'on pourrait le croire. Les procès engagés pour fraudes dotales sont relativement rares ; mais les adversaires de la dotalité ne manquent jamais de les entourer d'une publicité bruyante, dont le but est de nuire à un régime détesté ; souvent aussi ces sortes d'affaires mettent en cause des personnages que leur situation ou les scandales de leur vie privée ou publique ont déjà fait connaître, et elles attirent ainsi particulièrement l'attention. En fait, la fraude est exceptionnelle ; elle ne peut d'ailleurs pas s'exercer facilement, car elle exige, avec la rédaction actuelle des contrats de mariage, une habileté prodigieuse, une imagination supérieure et une immoralité peu commune. Certes, il faut prendre des précautions minutieuses et réclamer des justifications délicates pour traiter en toute sécurité avec une femme dotale ou pour surveiller l'exécution d'une obligation d'emploi. Mais rien ne contraint le tiers intéressé à se rendre complice d'une fraude. Pourquoi s'expose-t-il au péril ? S'il se trouve alors lésé, ce n'est pas sa bonne foi qui a été surprise : sa conscience s'est montrée trop élastique.

L'extension de la dotalité ne paraît exercer d'influence sensible ni sur le morcellement de la propriété foncière, ni sur la baisse lente et continue de la valeur des immeubles, ni enfin sur le développement de la fortune mobilière. Le régime dotal n'arrête en effet à peu près aucune aliénation, et il laisse la femme libre d'utiliser à son choix tous les modes d'emploi prescrits par son contrat de mariage ; or, il est démontré que la liste des valeurs mobilières admises en remploi par les contrats de mariage depuis vingt ans s'allonge sans interruption et ne laisse pour ainsi dire à l'écart aucun compartiment de la cote de la Bourse. Peut-être, par exception, la dotalité, dans des cas extrêmement rares du reste, incite-t-elle à la formation de grands domaines fonciers par l'acquisition successive à titre d'emploi d'une quantité de parcelles appartenant à des propriétaires distincts. Cependant, à l'exception des environs de Paris et de quelques régions où, pour des motifs spéciaux, les *latifundia* semblent se reconstituer, la démocratisation du sol forme toujours la règle de la propriété immobilière en France. Ne devrait-on même pas souhaiter, dans l'intérêt du relèvement de l'agricul-

ture et par cela même dans l'intérêt de la prospérité nationale, la création de vastes exploitations dans lesquelles la réduction des frais généraux et l'application des procédés scientifiques les plus récents donneraient de meilleurs résultats que ceux des modes de culture actuels ? A un autre point de vue, l'usage des clauses de dotalisation partielle ou d'inaliénabilité dans les contrats sous le régime de la communauté peut former un moyen indirect d'établir temporairement au profit de la famille le *homestead* en vigueur dans certaines législations étrangères et dont on étudie les avantages et les inconvénients pour la nôtre ; si donc l'idée du *homestead* s'implantait en France, la dotalité en pourrait être un moyen facile de prompte organisation et de rapide progrès.

Le patrimoine dotal est institué dans l'intérêt collectif de la famille, c'est-à-dire non seulement en faveur du père et de la mère, mais aussi en faveur des enfants qui naîtront du mariage ; il maintient la famille à son rang et dans son milieu, et il évite de la sorte, dans une société troublée et fiévreuse comme la nôtre, la déchéance trop facile et, par cela même, d'autant plus dangereuse de ses membres. « Il importe à l'ordre public », dit M. Daniel de Folleville (1), « que la ruine ne vienne pas atteindre les familles opu-« lentes et jeter dans la misère, si mauvaise conseillère, des hommes « sans profession et sans moyens personnels d'existence : ce sont « ces déclassés qui, au jour des grandes dissensions sociales, cons-« tituent le principal et le plus habituel danger, *pestis atque sentina* « *Reipublicæ* ». A notre époque, les catégories sociales ont disparu ; il ne faut plus songer à la formation d'une classe dite dirigeante et l'idée en doit être rejetée définitivement. Toutefois, n'est-il pas de l'intérêt général qu'un certain nombre de personnes jouissent de loisirs assurés dans une existence au-dessus du besoin, pour cultiver plus facilement leur intelligence et pour se consacrer utilement soit à la science, soit aux affaires publiques ? Le régime dotal leur en fournit le moyen : modifié de manière à permettre l'aliénation de tous les biens dotaux à charge d'emploi, il conserve la fortune de la femme sans créer de biens de main morte et sans retirer de la circulation des valeurs dont le mouvement multiplie la richesse générale.

(1) *Des clauses de remploi et de la société d'acquêts sous le régime dotal*, IV.

Constituant une fortune fixe et devenant même parfois, malgré la stipulation d'aliénabilité contractuelle, une cause de complication pour la vente des domaines ruraux dans les pays où, par suite de l'avilissement de la valeur de la terre, les transmissions de propriété sont d'une réalisation difficile, et dans les régions où les biens fonciers restent traditionnellement pendant plusieurs générations dans les mêmes mains, la dotalité peut retenir à la compagne des familles qui, dans d'autres conditions, se seraient dirigées vers les villes. Elle a pu ainsi paralyser dans une certaine mesure le dépeuplement de la province, et arrêter le découragement de l'agriculture si délaissée de nos jours. « L'abandon du régime dotal, s'il « se généralisait », nous écrit un notaire du Puy-de-Dôme en réponse à notre enquête, « serait pour quelque chose dans la destruction « des mœurs patriarcales des habitants des campagnes ».

Deux de nos correspondants relèvent une conséquence économique et sociale de la dotalité, qui paraît discutable. « Si le régime « dotal n'existait pas, dit un notaire de la Manche, bien des père « et mère n'auraient pas pour gendres des hommes inutiles, qu'ils « ont choisis pour compagnons à leurs filles ; et les jeunes gens « travailleurs et instruits produiraient beaucoup plus, parce qu'ils « épouseraient, au moins en partie, des jeunes filles qui actuelle- « ment leur échappent, car les parents engagent ces jeunes filles « dans des unions auxquelles ils n'auraient pas songé s'ils n'avaient « la protection et les effets conservateurs des clauses dotales sé- « vères. » — « Sous le régime de la communauté », dit un notaire de la Côte d'Or, « si la fortune de la femme vient à diminuer ou à « disparaître, les enfants, destinés peut-être à ne rien faire par des « parents mariés sous le régime dotal, sont entraînés à travailler. » Il n'est nullement prouvé que la dotalité ait créé en France une pépinière d'oisifs ou ait atrophié des vocations industrielles ou commerciales. Gardons-nous donc d'affirmer avec un notaire du département du Nord, que « le régime dotal, incompatible avec les « exigences du commerce et de l'industrie, ne se comprend que « dans un peuple de fonctionnaires et d'agriculteurs ». Où se manifeste en effet avec le plus d'intensité la combinaison des clauses dotales avec le régime de la communauté ? N'est-ce pas surtout à Paris et dans les villes les plus actives, comme Lyon, Bordeaux et Rouen ? Si le régime dotal était aussi redoutable dans ses con-

séquences, les négociants avisés de ces agglomérations prospères se garderaient bien de l'imposer à leurs enfants ; or, les grands centres, animés d'un esprit très décidé d'entreprise, offrent au contraire à la dotalité une large hospitalité. A supposer que le régime dotal parvînt à réveiller l'agriculture de son long sommeil, il ne faudrait que l'en féliciter ; mais ce n'est point à lui qu'il faut imputer la responsabilité de la poussée profondément regrettable des jeunes générations vers le fonctionnarisme. La dotalité peut inculquer des idées de conservation qui sont loin d'être redoutables et qui ne forment du reste que l'application de la doctrine de l'épargne préconisée par l'École libérale d'économie politique ; mais il n'étouffe nullement les qualités d'activité et d'initiative si précieuses dans notre race. Le *Common Law*, encore plus radical comme mode de protection des immeubles que le régime dotal, a-t-il donc entravé le prodigieux mouvement commercial de l'Angleterre au dix-neuvième siècle ? En Italie, terre promise du régime dotal avant la publication du Code civil italien, le Piémont et la Lombardie se signalent depuis trente ans par une véritable renaissance industrielle ; en quoi la dotalité y a-t-elle fait obstacle ? Par les garanties qu'il présente pour l'avenir, le régime dotal, appliqué, avec soin et au moyen d'une rédaction loyale et attentive, aux circonstances de fait dans lesquelles se trouvent et pourront se trouver plus tard les époux, les encourage au contraire au travail et forme pour eux un stimulant énergique.

SIXIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL A L'ÉTRANGER

Le droit matrimonial en Europe est infiniment varié. Certaines des formes qu'il affecte à l'étranger se rapprochent des régimes établis en France ou même se confondent avec eux, pendant qu'au contraire, des systèmes entièrement différents de ceux que reconnaît notre législation se sont développés et propagés sous l'influence des traditions locales et des tendances des races.

Porté par le droit romain, parfois même né pour ainsi dire sporadiquement de conditions ethniques spéciales, le régime dotal a pénétré et s'est maintenu dans la plupart des Etats du centre et du midi de l'Europe ; et il exerce encore dans toute la région méditerranéenne une puissante autorité. Il importe d'examiner la situation qu'il occupe actuellement en droit étranger.

Or, pour se rendre un compte exact de l'état actuel du régime dotal hors de France, il est nécessaire d'étudier successivement dans la législation de chaque Etat la part faite à la dotalité proprement dite et aux régimes spéciaux qui en contiennent au moins quelques-uns des éléments principaux, et de constater l'importance de ces régimes dans la pratique. C'est un travail d'analyse qui conduira, comme conséquence à un tableau de la situation du régime dotal en Europe au commencement du vingtième siècle. L'étude de la question est du reste facilitée par la codification récente du droit civil dans plusieurs Etats européens.

CHAPITRE PREMIER

LE RÉGIME DOTAL DANS LES DIVERSES LÉGISLATIONS EUROPÉENNES

§ 1. — Allemagne.

I. — *Droit matrimonial antérieur au Code civil allemand.*

En matière de régimes matrimoniaux, le droit allemand, au moment de la promulgation du Code civil mis en vigueur depuis le 1er janvier 1900, présentait une extrême diversité ; on y a relevé plus de cent régimes différents. « Les régimes des biens entre « époux, soit de leur vivant, soit après le décès du prémourant », dit un auteur cité par M. Bufnoir, dans une étude sur le projet de Code civil allemand, « offre à qui les passe en revue une bigarrure qui « fait cligner les yeux (1) ». Le droit variait alors non seulement d'état à état, mais encore de province à province, de ville à ville, de village à village ; il n'était pas le même pour la campagne que pour les villes, pour les nobles que pour les bourgeois et les paysans (2). Cependant, tous les systèmes adoptés pour le règlement des intérêts pécuniaires des époux pouvaient se ramener à trois types généraux, le régime de l'union des biens (*Güterverbindung*) ou d'administration commune (*Vervaltungsgemeinschaft*), le régime de la communauté et le régime dotal (3).

A. — Régime de l'union des biens.

Sous le régime de l'union des biens, chacun des époux reste propriétaire de sa fortune personnelle. Le mari, comme chef, admi-

(1) *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1890, 684.

(2) Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 114.

(3) Guillouard, *Mariage*, I, 40 ; Lehr, *Eléments de droit civil germanique*, 338 ; Bufnoir, *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1890, 684.

nistre le patrimoine de sa femme ; il n'a ordinairement le droit ni de vendre ni d'hypothéquer les immeubles de celle-ci ; mais, quant aux meubles, on lui reconnaît assez généralement la faculté de les aliéner ; il est investi de la jouissance des biens de son épouse ; il a même seul droit aux produits du commerce et de l'industrie qu'elle exerce, et c'est à lui seul qu'appartiennent tous les acquêts. Les droits de la femme se trouvent ainsi très limités ; elle ne peut consentir aucune aliénation sans l'autorisation de son mari ; les dettes qu'elle contracte sont considérées comme radicalement nulles, sauf cependant les engagements qu'elle souscrit pour les besoins du ménage ; par exception, elle conserve la jouissance et la libre disposition, même sans autorisation maritale : 1° Du *Spargut*, composé des économies qu'elle apporte en espèces ou sous forme de bijoux ou d'objets mobiliers ; 2° Et du *Vorbehaltenesfrauengut*, ensemble des biens meubles et immeubles qu'elle s'est expressément réservés par contrat de mariage (1).

D'après M. Bufnoir (2), le régime de l'union des biens, issu de l'ancien droit matrimonial germanique, était, à la fin du dix-neuvième siècle, suivi par le tiers environ de la population totale de l'Empire.

B. — Régime dotal.

Le régime dotal romain, dans sa pureté primitive, n'occupait qu'une place très réduite dans les législations allemandes avant l'unité de codification. Lorsqu'en effet, du quinzième au seizième siècle, le droit romain s'introduisit en Allemagne, il « rencontra dans « l'organisation séculaire de la famille, au point de vue des rap- « ports entre époux, un obstacle invincible à un établissement « quelque peu général. Le principe essentiel du régime dotal, c'est « que le mariage n'opère par lui-même aucune modification dans « le patrimoine des époux, maintient séparés les biens du mari et « ceux de la femme, non seulement quant à la propriété mais « aussi quant à l'administration et à la jouissance, ne confère au « mari aucun droit sur ceux de la femme, sauf les effets de la « constitution de dot, objet d'un acte distinct et qui ne modifie

(1) Lehr, *Eléments de droit civil germanique*, 338 et 344.

(2) Communication à la Société de législation comparée sur la loi génevoise du 7 novembre 1894, modifiant le régime matrimonial quant aux biens, *Bulletin de la Société de législation comparée*. 1895, 171.

« pas le principe de séparation et d'indépendance des patrimoi-
« nes, puisque, dans le système romain pur, les biens dotaux pas-
« sent dans le patrimoine de la femme. De tout temps, au con-
« traire, on rencontre dans le droit germanique la règle que le
« mari, comme suite du *mundium*, a la saisine des biens de la
« femme, avec mission d'en user pour les besoins de la famille.
« Le régime dotal ne pouvait prévaloir contre une organisation
« qu'il trouvait enracinée dans les mœurs et dans les lois (1). »

Malgré l'antagonisme de l'esprit latin et de l'esprit germanique, le régime dotal romain (*Dotalecht*) s'est cependant implanté dans diverses régions de l'Allemagne ; il règne dans plusieurs provinces de la Prusse et dans quelques principautés, entre autres dans le Mecklembourg et la Hesse, et surtout en Bavière et en Souabe. De plus, par suite d'une sorte de phénomène d'endosmose juridique, un échange inévitable s'est établi entre les deux systèmes coexistants, et certaines règles spéciales à la dotalité s'infiltrèrent dans le régime de l'union des biens. De là naquit un régime hybride, le régime de l'usufruit marital (système des *ehemänlichen Niessbrauch*), usité particulièrement dans les provinces saxonnes et reconnu par le Code du Royaume de Saxe en 1863. En voici les principales dispositions : les parents sont tenus de doter la fille dépourvue de fortune personnelle, sauf le cas où elle se marie contre leur gré ; la dot est alors fixée d'après la fortune des débiteurs et en considération de la position du mari. Le mari a l'administration et l'usufruit de la fortune de sa femme, y compris même les biens paraphernaux, à la charge de donner caution et contre l'obligation de subvenir à l'entretien de la femme et des enfants selon la condition sociale de la famille ; mais l'épouse conserve la propriété de son apport et des biens qu'elle recueille pendant le mariage à un titre personnel quelconque, et elle garde pendant le mariage l'exercice de tous les droits qui ne sont pas incompatibles avec l'usufruit attribué au mari. La femme ne peut pas volontairement aliéner l'un ou l'autre de ses biens ; cependant, elle peut être recherchée en tout temps, soit pour ses dettes antérieures au mariage, soit pour les obligations qui lui incomberaient pendant le mariage à raison

(1) Bufnoir, *Etude sur les régimes matrimoniaux en Allemagne. Bulletin de la Société de législation comparée*, 1875, 166.

de toute autre cause qu'un acte de disposition de sa part. Le mari ne peut aliéner aucun objet ou droit, mobilier ou immobilier appartenant à sa femme ; il est responsable de sa gestion ; s'il met la dot en danger, la femme peut demander en justice que l'administration de sa fortune personnelle lui soit rendue, et, en cas de déconfiture ou de faillite du mari, elle profite d'une hypothèque légale tacite. Comme corollaire du principe qui soumet à l'administration et à la jouissance du mari même les biens paraphernaux de la femme, la jurisprudence saxonne présume que tous les biens apportés en mariage par la femme sont dotaux et revêtus de tous les caractères de la dotalité (1).

Selon l'expression très juste de M. Déglin (2), ce qui sépare le régime de l'usufruit marital du régime de l'union des biens, c'est « la nature dotale du *Heiratsgut* », et ce qui le distingue du régime dotal,« c'est l'usufruit attribué au mari sur les paraphernaux (3) ».

En Allemagne, dans les pays de communauté, il est d'usage pour la noblesse et pour les classes dites privilégiées d'adopter le régime dotal ou le régime de l'usufruit marital (4). D'après von Roth (5), sur 41.000.000 d'habitants, qui, vers 1875, composaient la population de l'Empire, 2.740.000, soit un peu moins de 7 0/0, étaient régis par les principes de la dotalité.

II. — *Code civil allemand.*

Les auteurs du Code civil allemand ont pensé qu'ils laisseraient subsister une brèche trop profonde dans l'unification de la législation, s'ils n'établissaient pas un régime légal unique réglant pour tout l'Empire, à défaut de convention, les effets du mariage sur les biens des époux, avec réserve toutefois pour chacun du droit d'y déroger par contrat ; et ils ont, comme régime légal, donné la pré-

(1) Bufnoir, *Etude sur les régimes matrimoniaux en Allemagne. Bulletin de la Société de législation comparée*, 1875, 166 ; Lehr, *Eléments de droit civil germanique*, 375.

(2) *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 114.

(3) Dans le même sens : Mittermaier, *Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts*, § 392, texte et note 17.

(4) Schulte, *Histoire du droit et des institutions de l'Allemagne*, § 171.

(5) *Das deutsche eheliche Güterrecht*, 318.

férence au régime d'administration commune (*Verwaltungsgemeinschaft*). A l'exemple du Code civil français, ils ont même interdit l'adoption d'un régime matrimonial « par référence à un régime « qui n'est plus en vigueur ou à une loi étrangère » (Art. 1433) (1). Mais le régime légal ne s'impose pas à la volonté des conjoints, qui peuvent au contraire « régler leur régime matrimonial par contrat, « notamment abolir ce régime ou le changer, même après la célé- « bration du mariage » (Art. 1432). Le Code civil allemand trace les règles des régimes les plus usités dans la pratique actuelle : séparation de biens, communauté universelle, communauté d'acquêts, communauté des meubles et des acquêts ; mais il ne s'occupe pas du régime dotal, il n'en fait même pas mention.

A l'égard des garanties accordées à la femme pour la conservation et la restitution de ses reprises, le Code civil allemand renferme des dispositions intéressantes : il ne reconnaît pas l'hypothèque légale ; mais, si ses droits sont mis en péril, la femme, sans recourir au remède extrême de la séparation de biens, est admise à exiger une sûreté en titres nominatifs ou en hypothèque, ou la consignation de titres au porteur dans une caisse publique, et, à partir du dépôt, ces valeurs ne peuvent plus être aliénées sans le consentement de la femme (Art. 1391 à 1394).

Le législateur allemand, tout en décrétant un régime légal, n'a donc exclu aucun des autres types de conventions matrimoniales, même le régime dotal, que cependant il ne réglemente pas. Il est vraisemblable que, comme en France le régime de la communauté, en Allemagne le régime de l'administration commune, érigé en régime statutaire, s'étendra de plus en plus ; mais le régime dotal persistera sans doute dans les régions où, avant l'apparition de la loi nouvelle, il était d'usage constant ; il tendra probablement à diminuer, toutefois il ne disparaîtra pas de longtemps, et les familles appartenant à la noblesse et aux classes privilégiées continueront par tradition à introduire dans leurs contrats de mariage les règles de la dotalité.

(1) Code civil allemand. Traduction de Raoul de la Grasserie.

§ 2. — Angleterre.

En vertu du *Common Law*, la femme anglaise, dont la personnalité juridique, par le fait seul du mariage, se confondait dans celle de son mari, se trouvait frappée d'incapacité juridique : elle était sous la « *coverture* » du mari, et la loi ne lui reconnaissait le droit de contracter ni avec lui ni avec des tiers ; ses biens meubles et même le produit de son travail devenaient la propriété du mari, qui en disposait librement et sans responsabilité et qui n'avait aucun compte à rendre à la dissolution du mariage. La veuve ne recouvrait alors que le droit de reprendre ses effets personnels, vêtements, parures, literie (objets dits paraphernaux), pourvu que le mari n'en eût pas disposé de son vivant. La femme conservait la propriété de ses immeubles, dont le mari acquérait l'administration et la jouissance personnelle ; mais il ne pouvait les aliéner, même avec le consentement de l'épouse. Par exception, demeuraient aliénables par la femme, avec l'autorisation maritale et avec l'intervention de la justice, qui devait l'éclairer sur la portée de son acte, les biens réels (*real property*), c'est-à-dire les immeubles possédés avec le caractère de fief à perpétuité.

Toutefois, depuis longtemps, la jurisprudence des Cours d'Equité (sorte de droit prétorien, qui a apporté des tempéraments successifs à la rigueur primitive du droit anglais) réagissait contre le système du *Common Law*. Elle reconnaissait à la femme une existence civile distincte de celle de son mari, et, grâce à des expédients analogues aux procédés du préteur romain et puisés dans les pratiques ecclésiastiques, elle permettait à la femme la constitution d'un patrimoine propre (*separate estate*), soit au moyen de conventions antérieures au mariage, soit à l'aide de libéralités consenties à son profit par des tiers à la condition que les biens donnés ou légués lui resteraient personnels. Il suffisait dès lors de désigner un *trustee* au fidéicommissaire, qui était souvent un tiers et parfois le mari lui-même, à qui les biens étaient remis et qui les possédait pour le compte de la femme. La femme conservait ainsi en fait l'administration de ses propres, par l'intermédiaire d'un mandataire, avec le droit d'en disposer, car le *trustee* devait, en conscience, suivre les

indications de la femme pour l'administration et même pour l'aliénation des biens confiés à sa garde (1).

Tel était l'état du droit matrimonial en Angleterre, quand l'acte du 9 août 1870 (2), confirmé en 1874, laissa à la disposition exclusive de la femme mariée : 1° Les gains qu'elle réalisait dans un emploi, commerce ou occupation exercés en dehors de son mari ; 2° Toute somme d'argent ou tous autres biens acquis par elle comme produit de tous travaux littéraires, artistiques ou scientifiques ; 3° Et toutes valeurs mobilières ou immobilières formant emploi de ces gains, sommes ou biens.

Enfin, la loi de 1882, « *act to consolidate and amend the acts relating to the property of married woman* », refondant les lois antérieures qu'elle abroge, complète l'émancipation de la femme mariée. Désormais, l'épouse « est capable d'acquérir et tenir comme sa « propriété séparée tout bien réel et personnel, et d'en disposer « par testament ou autrement, de la même manière que si elle était « non mariée et sans qu'il soit besoin de l'intervention d'un *trustee* (3) ». Aux termes de la loi nouvelle, la femme acquiert le droit notamment de disposer comme elle l'entend de toute espèce de biens, même sans l'autorisation de son mari, et de s'obliger comme si elle n'était pas mariée, et elle demeure, après son mariage, responsable sur ses biens de toutes dettes et de tous engagements contractés pendant la durée de l'association conjugale (4).

D'ailleurs, les Etats-Unis de l'Amérique du Nord avaient frayé dans ce sens la voie à l'Angleterre : avant 1840, ils subissaient le *Common Law* ; mais, commencée alors dans l'Etat de Vermont, la réforme gagna successivement les Etats de New-York (1848, 1860 et 1862) et de Massachussets (1857), et le haut Canada (1859) ; enfin d'après la législation de New-York, qui a servi de modèle pour celle de la plupart des Etats de l'Union, la femme peut, sans autorisation maritale, acheter, vendre, s'obliger, constituer hypothèque, agir

(1) Guillouard, *Mariage*, I, 54 ; Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 146 ; Glasson, *Histoire du droit et des institutions politiques, civiles et judiciaires de l'Angleterre*, VI, § 280 ; Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, 70 : Barclay, *La femme anglaise*, 24.

(2) Traduction de M. Ribot dans *Ann. de législation étrangère*, 1872.55.

(3) Traduction de M. Esmein, *Etude sur la condition privée de la femme mariée de Gide*. Edition Esmein, 262.

(4) Barclay, *La femme anglaise*, 30.

en justice et contracter avec des tiers, elle a seule l'administration et la jouissance de ses biens ; et, tout ce qu'elle apporte en mariage. comme tout ce qu'elle acquiert par la suite à un titre quelconque, lui appartient exclusivement en propre (1).

Les conventions matrimoniales sont en Angleterre absolument libres, et les parties ont la faculté d'y insérer toutes sortes de stipulations. Rien n'empêche, par exemple, les parties d'attribuer par contrat au mari les pouvoirs les plus étendus sur les biens de la femme.

Pour diminuer la responsabilité imposée à la femme par une loi de 1893 (2), en vertu de laquelle tout engagement conclu par une femme mariée grève à la fois ses biens actuels et ses propres à venir, l'épouse est admise à user de la clause dite « *restraint on anti-* « *cipation* ». Par l'effet de cette clause, la propriété constituée pour la femme à titre de « *separate use* » reste pendant le mariage soustraite à la disposition de la femme elle-même, qui ne peut même plus disposer à l'avance du revenu ; la femme n'a plus alors le droit ni d'aliéner les biens « séparés », ni de les engager par ses obligations. Elle a la faculté de soumettre à ce régime, en se mariant, ses biens présents et ses biens à venir (tous droits réservés bien entendu en faveur de ses créanciers antérieurs au mariage), et de se frapper ainsi d'incapacité contractuelle plus ou moins complète (3).

Les lois anglaises ne reconnaissent pas au profit de la femme une hypothèque légale sur les biens de son mari.

En Ecosse, le régime matrimonial de droit commun est la communauté universelle (4). Une loi du 18 juillet 1881 (5) consacre cependant pour la femme écossaise une émancipation analogue à celle qu'édicte pour la femme anglaise la loi de 1882.

(1) Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 157.

(2) 56 et 57, Vict. C. 63.

(3) Gide, *Etude sur la condition privée de la femme*, 266 ; note de M. Leydet dans *Ann. de législation étrangère*, 1895.9 ; Lehr, *Eléments de droit civil anglais, Appendice renfermant l'exposé des modifications apportées au droit civil anglais* depuis 1885, par Jacques Dumas, 8.

(4) Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 152.

(5) Notice et traduction de M. Eugène Duval dans *Ann. de législation étrangère*, 1881.35.

Le régime dotal reste complètement étranger à la législation anglaise ; dans la pratique il est inconnu en Angleterre. Cependant, la clause de « *restraint on anticipation* » entraîne quelques-unes des conséquences de la dotalité, par l'inaliénabilité qu'elle inflige aux biens « séparés », et par l'incapacité de s'obliger dont elle frappe la femme mariée.

§ 3. — Autriche.

Il existe en Autriche trois régimes matrimoniaux : le *Gütereinigung*, régime de l'union des biens, analogue au *Güterverbindung* allemand, le *Gütergemeinschaft*, régime de la communauté, et le *Dotalsystem* (1). Toutefois, le Code civil autrichien de 1811, qui a mis l'ordre et l'unité dans la législation de l'Empire, ne traite en détail que du régime dotal.

Le *Dotalsystem* présente une grande analogie avec le système saxon de l'usufruit marital, tout en se rapprochant davantage du régime dotal romain. Il forme le droit commun en Autriche, et on a pu soutenir, non sans apparence de raison, que le régime légal autrichien est le régime dotal, avec réserve toutefois pour les époux de la liberté d'introduire dans leur contrat de mariage toutes les clauses qu'ils jugent à propos de stipuler (2).

En droit autrichien, « on entend par dot les biens apportés ou « promis au mari par la femme ou par un tiers, pour l'aider à suppor- « ter les charges inhérentes à la société conjugale » (Art. 1218) (3).

La constitution de dot est obligatoire pour les père et mère ou pour les aïeuls, « suivant l'ordre dans lequel ils sont obligés de « nourrir et d'entretenir les enfants », et ce « en proportion de leur « condition et de leur fortune, si la future épouse ne possède pas « une fortune suffisante pour se constituer une dot convenable » (Art. 1220). S'ils « allèguent leur impuissance à constituer une

(1) Kirchstetter, *Commentar zur œsterreichischen bürgerlichen Gesetzbücher*, 590.

(2) Bufnoir, *Etude sur les régimes matrimoniaux en Allemagne*, *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1876. 167 ; Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 118 ; Lehr, *Eléments de droit civil germanique*, II, nos 1181 et 1184.

(3) Code civil général de l'Empire d'Autriche, traduit par de Clercq.

« dot convenable, le tribunal, sur la demande des futurs époux, « vérifie les circonstances, sans entrer cependant dans un examen « trop rigoureux de l'état de la fortune, et fixe en conséquence une « dot proportionnée » ou prononce la dispense de la fournir (Art. 1221). « Lorsqu'une fille s'est mariée à l'insu ou contre le gré « de ses parents et que le tribunal trouve fondés les motifs » de leur refus, « ils ne sont pas tenus de constituer une dot », à supposer même que par la suite ils ratifient le mariage (Art. 1222) ; quand « une fille a reçu sa dot et qu'elle l'a perdue, même sans « sa faute, elle n'est plus en droit, même en cas de secondes noces, « d'en demander une nouvelle » (Art. 1223).

Le futur époux qui « n'a pas stipulé de dot avant la célébration « du mariage n'est plus en droit d'en réclamer une ». Mais le versement de la dot convenue « peut être demandé immédiatement « après la conclusion du mariage, lorsqu'il n'a pas été fixé d'autre « époque » (Art. 1225). Le constituant est fondé à exiger de celui qui reçoit la dot « une caution convenable, soit lors de la remise, « soit ultérieurement, si elle est mise en péril » (Art. 1245).

Pendant toute la durée du mariage, « l'usufruit de la dot et « de ce qui y accroît appartient au mari » et même le mari en a « la propriété parfaite, si la dot consiste en argent comptant, en « créances ou choses fongibles » (Art. 1227). Dans le cas au contraire où la dot comprend des biens immobiliers ou encore des droits ou « objets mobiliers dont on peut se servir en en conser- « vant la substance », la femme en reste propriétaire, et le mari en est simplement usufruitier, à moins qu'il ne « soit prouvé que le « mari s'est chargé de la dot moyennant un prix déterminé et qu'il « ne s'est engagé qu'à la restitution de cette somme » (Art. 1228). A moins de convention formellement spécifiée, la dot, à la mort du mari, revient à la femme, ou, en cas de prédécès, à ses héritiers (Art. 1229).

« Tant que la femme n'a pas manifesté de volonté opposée, il y « a présomption légale qu'elle a confié l'administration de sa fortune « propre à son mari comme étant son protecteur légal » (Art. 1238). Le mari est alors considéré « comme un mandataire ordinaire » ; mais il n'est « responsable que du fonds ou du capital », et, « à « moins d'une stipulation expresse, il ne doit aucun compte des « fruits perçus pendant son administration » (Art. 1239). D'ailleurs,

« en cas d'urgence ou de préjudice imminent », l'administration de la dot « peut être retirée au mari, alors même qu'elle lui aurait été ac-« cordée expressément et pour toujours » (Art. 1240).

Une communauté entre époux n'existe jamais de plein droit ; elle ne peut résulter que d'une convention particulière (Art. 1233).

« Immédiatement après la mort de son mari », la veuve a droit à un « douaire pour son entretien » (Art. 1242). D'un autre côté, elle « peut exiger son entretien ordinaire sur la succession pendant « six semaines après le décès de son mari, et, lorsqu'elle est en-« ceinte, jusqu'à six semaines après son accouchement ; mais elle « ne peut toucher son douaire tant qu'elle jouit de cet entretien » (Art. 1243). « Enfin, la veuve qui convole en secondes noces perd « ses droits au douaire » (Art. 1244).

Les dispositions du Code civil autrichien sur l'organisation de la dotalité sont extrêmement sommaires, souvent obscures et incomplètes ; elles gardent même le silence sur l'inaliénabilité de la dot. Mais la jurisprudence, en souvenir d'une ancienne tradition juridique, déclare inaliénables les immeubles dotaux.

En fait, le régime dotal est très répandu en Autriche ; il est même presque exclusivement usité dans certaines parties de l'Empire.

§ 4. — Belgique.

La Belgique a conservé notre Code civil ; les modifications qu'elle a fait subir au texte initial ne touchent point au système matrimonial. Les règles du régime dotal sont donc en droit belge les mêmes qu'en droit français.

Cependant, la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 a posé en Belgique le principe de la publicité et de la spécialité des hypothèques légales : une inscription doit, à peine de nullité, porter à la connaissance des tiers l'hypothèque légale de la femme mariée, même soumise au régime dotal ; l'inscription conserve toutes les créances de la femme contre son mari et grève toute la fortune de celui-ci, mais, quand le contrat de mariage n'a pas déterminé le chiffre de la somme garantie et les immeubles destinés à assurer les droits de la femme, l'hypothèque peut être spécialisée par le président du tribunal à la requête du mari. Ainsi « l'hypothèque

« légale de la femme mariée, dit Laurent (1), est à la fois générale et spéciale ».

Le régime dotal est très rare en Belgique. Toutefois, sous l'influence des causes qui favorisent en France l'expansion de la dotalité, au moins par la combinaison de clauses dotales et de stipulations empruntées au régime de la communauté, il y a pénétré et on en peut constater les progrès. « Le régime dotal », déclare Laurent (2), « s'introduit dans nos provinces. » — « Depuis une vingtaine « d'années », ajoutait-il ailleurs en 1878 (3), « il paraît dans la juris« prudence, notamment dans celle de la Cour de Gand. »

§ 5. — Bulgarie.

La codification du droit civil bulgare est en cours ; elle s'opère par fractions successives qui font l'objet de lois distinctes, mais elle ne s'est point encore appliquée au droit matrimonial.

Au milieu des divers usages actuellement en vigueur, voici, d'après une étude publiée dans un recueil bulgare (4), les principes qui régissent le plus généralement les effets civils du mariage en Bulgarie.

« Ce qui est au mari reste au mari ; ce qui est à la femme reste « à la femme. Les biens des deux époux ne se mêlent pas, non plus « que leurs droits ; leurs biens et droits restent parfaitement dis« tincts pour l'un et pour l'autre. Il n'existe pas de *condominium* « entre époux. Les biens acquis en commun sont considérés comme « appartenant au mari seul.

« Le mari n'est pas, *ipso jure*, le représentant des droits de la « femme ; il ne le devient qu'en vertu d'une procuration formelle. « Le mari et la femme peuvent conclure ensemble toute espèce de « contrats. »

Le régime le plus fréquemment usité en Bulgarie se rapproche donc sensiblement du régime de la séparation de biens ; le régime dotal y est à peu près inconnu.

(1) *Principes de droit civil français*, XXX, nos 257, 333 et suiv.
(2) *Principes de droit civil français*, XXIII, n° 540.
(3) *Principes de droit civil français*, XXIII, n° 454.
(4) Traduction due à l'obligeance de M. Léon Lamouche, capitaine à l'état-major particulier du génie, membre de la Société de Législation comparée.

§ 6. — Danemark.

Le Danemark est encore régi par le *Danske Lov* (Code danois), rédigé en 1683 sur l'ordre de Christian V, et applicable également à l'Islande. On n'y trouve en présence que deux régimes, la communauté universelle et l'exclusion de communauté ; il n'y est pas question du régime dotal (1).

Une loi danoise du 7 mai 1880 (2) confère aux femmes mariées la capacité de disposer du produit de leur industrie personnelle, malgré la communauté de biens, qui constitue le régime légal du pays.

Dans la pratique, le régime dotal est ignoré en Danemark.

§ 7. — Espagne.

Avant la promulgation du nouveau Code civil espagnol, la doctrine romaine formait en Espagne l'essence de la législation matrimoniale. Cependant, sous l'action de la tradition gothique, qui s'est fait surtout sentir en matière de droit de famille, et par suite de circonstances économiques spéciales (augmentation subite et prodigieuse de la richesse mobilière après la découverte des Indes), la communauté d'acquêts avait conquis une place importante au détriment du régime dotal.

Le Code civil du 24 juillet 1889 (3) proclame d'abord la liberté pour les parties de régler sans entraves leurs conventions avant la célébration du mariage, et il érige la communauté d'acquêts en régime de droit commun à défaut de contrat (Art. 1315). Puis il fixe l'organisation du régime dotal, qui, au moins dans certaines régions, est d'un très fréquent usage en pratique.

La dot comprend « tous les biens et droits que la femme apporte « en mariage à ce titre, et ceux qu'au cours de l'union elle acquiert « par donation, succession ou legs ayant un caractère dotal » (Art. 1336). Sont également dotaux les biens acquis au cours du mariage : « 1° Par échange d'autres biens dotaux ; 2° Par droit de

(1) D'Olivecrona, *Revue de Gand*, XV, 53.

(2) *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1881, 533.

(3) Traduit et annoté par Levé.

« retrait appartenant à la femme ; 3° Par dation en paiement « de la dot ; 4° Par achat avec des fonds dépendant de la dot. » (Art. 1337).

Les père et mère et les parents des époux et même des personnes étrangères à la famille « peuvent constituer une dot à la femme « avant ou depuis la célébration du mariage ; pareil droit appar« tient au mari, mais seulement avant le mariage » (Art. 1338). La constitution de dot est obligatoire pour le père ou la mère de la future épouse ou pour le survivant d'eux, en proportion de leur situation sociale, de leur fortune et du nombre de leurs enfants, si ce n'est quand le mariage est célébré sans leur consentement, dans le cas où ce consentement est nécessaire (Art. 1340).

Si les biens qui composent la dot ont été évalués lors de la constitution, avec translation de propriété au mari, la dot est dite estimée ; elle est aux risques et périls du mari, et le mari, qui en est alors le véritable propriétaire, avec droit par conséquent d'en disposer à son gré, n'en doit restituer que la valeur. Dans le cas au contraire où la femme conserve la propriété de ses biens, qu'ils aient ou non été évalués, la dot est dite non estimée, et le mari est tenu de restituer les biens mêmes qui en font l'objet. En l'absence d'une stipulation précise, la dot est réputée non estimée (Art.1346 et 1347).L'article 1348 donne au mari qui croit l'estimation exagérée ou erronée, la faculté d'en demander la rectification : cette disposition est dangereuse, car elle facilite l'exécution de modifications indirectes aux conventions matrimoniales, mais elle est conforme aux principes du droit espagnol, qui permet la constitution, la promesse ou l'augmentation de la dot soit avant soit après la célébration du mariage.

« Le mari est l'administrateur et l'usufruitier » de la dot non estimée. Toutefois, il « n'est pas tenu de fournir la garantie des « usufruitiers ordinaires » (Art.1357 et 1358).Il est tenu d'apporter aux biens dotaux les mêmes soins qu'à ses biens propres, et il n'est responsable que des pertes occasionnées par sa faute ou sa négligence ; il est fondé à réclamer le remboursement des impenses nécessaires ou utiles effectuées sur les biens qui composent la dot (Art.1359 et 1360). Les biens compris dans la dot non estimée « répondent des dépenses journalières que la femme fait et fait « faire pour les besoins ordinaires de la famille et que tolère le

« mari ; toutefois,dans ce cas, on devra discuter préalablement les « biens acquêts et les propres du mari » (Art. 1362). Sous le rapport de la capacité laissée à la femme dotale de s'obliger, la loi espagnole se montre ainsi moins sévère que la loi française.

Le Code civil espagnol ne consacre pas l'inaliénabilité du fonds dotal. Il autorise le mari, « qui reçoit à titre de dot estimée ou non « estimée des effets publics, des valeurs de Bourse ou des biens fongibles », à « les échanger contre d'autres équivalents avec le « consentement de sa femme », et même à les aliéner, toujours avec le consentement de l'épouse, à la condition d'en « convertir le prix « en d'autres biens, valeurs et droits également sûrs » (Art. 1359). Enfin, il reconnaît à la femme le droit d' « aliéner, grever et « hypothéquer les biens formant sa dot,avec la permission de son « mari » ; mais il impose alors au mari l'obligation de fournir une hypothèque sur ses biens pour garantir la restitution du prix des biens aliénés (Art. 1351).

Il y a lieu à restitution de la dot lors de la dissolution ou de l'annulation du mariage, ou lors d'une sentence en séparation de biens (Art. 1365). La dot non estimée est restituée en nature, et la dot estimée, en argent d'après l'estimation. La restitution s'effectue immédiatement pour les immeubles, et dans le délai d'un an pour le numéraire et les biens meubles ; cependant, le mari et les enfants jouissent d'un bénéfice de compétence (*beneficio de competencia*), en vertu duquel ils sont tenus de ne payer à l'expiration du délai que ce qu'ils peuvent, et autorisés à conserver ce qui est indispensable à leur subsistance, sauf à s'engager à restituer le solde le plus tôt possible (Art. 1366 à 1370).

Avant la loi hypothécaire de 1861, la femme avait, pour sûreté de ses créances dotales et paraphernales, hypothèque tacite et générale sur les biens de son mari ; elle jouissait en outre d'un droit de préférence sur les autres hypothèques antérieures en date à la sienne, mais seulement pour la garantie de ses biens dotaux et à la seule condition que la dot eût été effectivement livrée. La loi de 1861 substitua les hypothèques expresses et spéciales aux hypothèques tacites et générales. D'ailleurs, le Code civil espagnol de 1889 édicte un ensemble de règles protectrices destinées à assurer la conservation de la dot : en voici les principales dispositions. La femme dont le mari a reconnu la dot avant le mariage ou

dans la première année de l'association conjugale peut exiger à toute époque une hypothèque sur les biens de son conjoint, « pourvu « qu'elle ait fait constater judiciairement l'existence de ses biens « dotaux et autres semblables ou équivalents au moment de formu- « ler sa demande » (Art. 1345). Le mari est tenu « d'inscrire à « son nom et d'hypothéquer en faveur de sa femme les biens im- « meubles et les droits réels qu'il a reçus à titre de dot estimée ou « d'autres suffisants pour garantir l'estimation », et « en outre de « garantir par une hypothèque spéciale suffisante tous les autres « biens qui lui ont été remis comme dot estimée » (Art. 1349). La somme ainsi garantie ne doit pas excéder le montant de l'estimation de la dot, et, si la dot vient à être diminuée, on réduit l'hypothèque dans la même proportion (Art. 1350). Dans le cas où le mari ne possède pas de biens propres au moment de la célébration du mariage, il est obligé de constituer l'hypothèque « sur les premiers « immeubles ou droits réels qu'il acquerra. » (Art. 1354). D'un autre côté, quand la dot consiste en totalité ou en partie en effets publics et en valeurs de Bourse, tant que l'importance n'en est pas garantie par hypothèque, « les titres, inscriptions et actes qui les représen- « tent sont déposés au nom de la femme dans un établissement pu- « blic destiné à cet effet » (Art. 1355). Si enfin le mari ne fournit pas de sûretés suffisantes on donne par sa conduite des raisons de craindre qu'il ne dissipe les biens dotaux, la femme peut demander au tribunal que ces biens lui soient remis à elle-même ou soient déposés en lieu sûr ou confiés à un curateur chargé d'en délivrer les revenus aux époux pour les besoins du ménage.

« Sont paraphernaux les biens que la femme apporte en mariage « sans les comprendre dans sa dot et ceux qu'elle acquiert depuis « sa constitution sans les y réunir » (Art. 1381). Elle en conserve l'administration et la jouissance, mais elle ne peut, sans l'autorisation de son mari, ni les aliéner ni les hypothéquer (Art. 1382 et 1387). Si, par acte notarié, la femme en a confié l'administration à son mari, celui-ci « est obligé de fournir hypothèque pour la va- « leur des meubles qu'il reçoit et de les garantir en la forme établie « pour les biens dotaux » (Art. 1384) ; de plus, il est « soumis, à « raison de son administration, aux règles établies pour les biens « dotaux non estimés » (Art. 1389). Du reste, « les fruits des biens « paraphernaux font partie de l'avoir de la société conjugale, et sont

« employés à l'accomplissement des charges du mariage (Art. 1385).

En résumé, le droit espagnol a profondément modifié le régime dotal classique ; en affirmant la libre aliénabilité de la dot et en laissant à la femme la faculté de renoncer sans condition à ses créances dotales, il a dépouillé la dotalité sinon de ses éléments essentiels, au moins de quelques-uns de ses attributs les plus caractéristiques.

§ 8. — Grèce.

I. — Grèce continentale (1).

Une loi du 23 février 1835 a reconnu toujours en vigueur, en attendant la publication d'un Code civil en préparation, la législation byzantine, résumée dans l'Exabible d'Harménopoulo, recueil qui, avec quelques lois votées par le Parlement hellénique et les décisions de la jurisprudence, constitue le droit civil actuel de la Grèce (les Iles Ioniennes exceptées).

Il n'existe en Grèce qu'un seul régime matrimonial, le régime dotal, tel qu'il était organisé par le droit romain de la période Justinienne ; il y fonctionne d'une façon toute rudimentaire.

La dot peut être constituée, même pendant le mariage, par la femme, par son père, un parent ou un tiers. A la mort de sa fille, s'il n'existe pas d'enfants ou de descendants issus du mariage, le père reprend la dot qu'il a fournie. En vertu d'une loi du 14 août 1836, le contrat de mariage ou l'acte de constitution de dot doit être passé devant notaire.

Si la dot est estimée dans le contrat de mariage, elle devient la propriété du mari, qui en doit restituer la valeur lors de la dissolution de l'association conjugale. L'estimation vaut toujours vente, aussi bien pour la dot immobilière que pour la dot mobilière, à moins de stipulation contraire dans le contrat de mariage ou dans l'acte de constitution ; mais, dans le cas où la femme s'est réservé le droit de demander la restitution de ses immeubles en nature, elle en conserve la propriété.

Le mari a le droit d'aliéner la dot mobilière ou immobilière esti-

(1) Renseignements communiqués par M. Triantaphyllidès, avocat à la Cour d'appel de Paris.

mée, qui est ainsi devenue sa propriété, et d'en toucher le prix sans remploi ; du reste, les immeubles estimés doivent être inscrits à son nom après la signature du contrat de mariage ou de l'acte de constitution. Au contraire, les immeubles dotaux estimés avec réserve de restitution en nature au profit de la femme et les immeubles dotaux non estimés demeurent inaliénables pendant toute la durée du mariage, sous peine de nullité ; le mari en a l'administration et la jouissance.

La dot n'est restituée à la femme qu'à la dissolution du mariage. Cependant, la femme peut, pendant la durée du mariage, demander judiciairement la restitution de sa dot et des paraphernaux dont elle a confié l'administration à son mari, si son conjoint gère mal les uns ou les autres ou tombe en déconfiture ou en faillite. Mais, les biens dotaux mobiliers ou immobiliers ainsi restitués demeurent inaliénables entre ses mains jusqu'à la dissolution de l'union conjugale ; par exception, elle peut obtenir en justice l'autorisation de vendre des biens mobiliers pour cause d'aliments ou pour autre motif de nécessité absolue.

Pendant le mariage, le mari peut restituer à sa femme la dot mobilière ou immobilière, pour lui permettre : 1° De payer ses dettes personnelles ; 2° D'acheter des immeubles donnant un revenu satisfaisant ; 3° Ou de fournir des aliments à ses enfants, à ses père et mère, à ses frères et sœurs ou au mari lui-même. Comme conséquence de cette règle, la jurisprudence admet que le mari « sage et « non prodigue » peut aliéner la dot en totalité ou en partie dans ces trois cas, et, de plus, pour l'établissement des enfants communs et des enfants nés d'un précédent mariage de la femme.

A défaut de contrat de mariage, tous les biens appartenant à la femme sont paraphernaux ; s'il a été fait un contrat de mariage, sont aussi paraphernaux tous les biens de la femme qui n'ont pas été constitués en dot. Dans tous les cas, la femme a la jouissance et l'administration de ses biens paraphernaux, et elle peut en disposer à titre onéreux ou à titre gratuit sans l'autorisation de son mari.

L'article 11 de la loi du 11 août 1836 accorde à toute femme mariée une hypothèque légale, pour assurer la restitution de ses biens dotaux et des biens paraphernaux dont elle a laissé l'administration à son mari. L'hypothèque frappe tous les immeubles présents

et à venir du mari, y compris bien entendu les immeubles dotaux estimés dont il est devenu propriétaire et qui ont été inscrits à son nom.

II. — Iles Ioniennes.

Dans les îles dépendant de la Grèce, le Code civil ionien est toujours en vigueur. Ce n'est en grande partie que la traduction du Code civil français ; il a cependant été modifié par les actes du Parlement ionien postérieurement à l'annexion de la République des Sept Iles, et, depuis, par les lois qu'a votées le Parlement hellénique comme applicables à tout le royaume (1).

En droit ionien, le régime légal est le régime dotal (Art. 1317).

La dot comprend tout ce que la femme s'est constitué et tout ce qui lui a été constitué, sauf convention contraire. Tout ce qui ne rentre pas dans la dot est paraphernal (Art. 1318 à 1321). La mère, pour doter ses filles, est autorisée à aliéner, avec le consentement de son mari, jusqu'au quart de sa dot ; si le mari lui refuse son autorisation, l'autorisation du tribunal suffit, mais la femme reste alors tenue de respecter l'usufruit du mari sur les biens aliénés (Art. 1328). Le débiteur de la dot en doit les intérêts à raison de 6 0/0 par an depuis le jour de célébration du mariage (Art. 1332).

Pendant toute la durée de l'union conjugale, le mari a l'administration et la jouissance des biens dotaux. Les parties peuvent toutefois stipuler que la femme touchera annuellement, sur ses simples quittances, une partie des revenus de la dot pour ses besoins personnels (Art. 1334).

Les meubles estimés, sans déclaration que l'estimation n'en vaut pas vente, sont acquis au mari, qui ne demeure plus responsable que du montant de l'aliénation. Les immeubles restent au contraire la propriété de la femme, à moins de stipulation formelle de vente au mari. L'immeuble acquis avec des deniers dotaux ou donné en paiement de la dot constituée en argent n'est pas en principe dotal (Art. 1335 à 1342).

La dot immobilière est inaliénable dans les mêmes termes, avec les mêmes cas d'exception et sous la même sanction qu'en droit français (Art. 1343 à 1346).

(1) *Pand. franç.*, *Mariage*, II, nos 13504 et suivants.

Le mari de la femme dotale est soumis aux obligations de l'usufruitier, et il est assimilé au possesseur de bonne foi pour les améliorations qu'il a réalisées sur les biens dotaux. Le débiteur de la dot n'en est valablement libéré qu'en prenant, au moment du paiement l'inscription de l'hypothèque légale de la femme sur les immeubles du mari (Art. 1347 à 1351).

Si la dot se trouve en péril, la femme est admise à former contre son mari une demande en séparation de biens (Art. 1352 à 1361).

La dissolution du mariage ouvre le droit pour la femme ou ses héritiers à la restitution de la dot, restitution qui doit être effectuée immédiatement pour les immeubles et dans le délai d'un an pour les biens meubles dotaux (Art. 1362 à 1376).

Quant aux biens paraphernaux, la loi ionienne en réserve l'administration et la jouissance à la femme, qui, si toute sa fortune est paraphernale, contribue, sauf convention contraire, aux charges du ménage, jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus. La femme ne peut ni aliéner ni hypothéquer ses paraphernaux, ni plaider relativement à ces biens, sans autorisation de son mari ou de justice ; elle a la faculté d'en céder à son mari l'administration et la jouissance (Art. 1377 à 1382).

§ 9. — Hollande.

Le Code civil hollandais de 1838 (1) établit la communauté universelle comme régime légal (Art. 174 à 177 et 208) ; il permet cependant aux époux de restreindre les effets de la communauté par leurs conventions matrimoniales (Art. 195 et 210), mais il n'admet pas la dotalité et il ne reconnaît pas l'hypothèque légale de la femme mariée. Cependant, il autorise la future épouse à stipuler dans son contrat de mariage une hypothèque sur les immeubles de son mari ; l'hypothèque doit alors être spéciale, et l'efficacité en est subordonnée à la condition d'une inscription sur les registres publics.

Avant la promulgation de leur nouveau Code, les Pays-Bas appliquaient les dispositions du Code civil français. En fait, le régime dotal y est complètement inconnu (2).

(1) Codes néerlandais, traduits par Tripels.

(2) André, *Le régime dotal dans la pratique*, Introduction, XX ; Déglin,

§ 10. — Italie.

Napoléon Ier en 1808 étendit le Code civil français à l'Italie ; mais, après le départ des Français, une désagrégation s'opère, et deux systèmes différents se partagent alors la Péninsule. La Toscane et les Etats du Saint-Siège, abandonnant le droit nouveau, reviennent à leurs anciennes coutumes, calquées sur le droit romain ; le nord et le sud de l'Italie assistent au contraire à l'éclosion de Codes nouveaux issus directement du nôtre : Code des Deux-Siciles promulgué en 1819, Code des Duchés de Parme, Plaisance et Guastalla publié en 1820, Code sarde donné par Charles-Albert en 1837 au Piémont et étendu en 1848 à la Sardaigne, et enfin Code du Duché de Modène rédigé en 1851. La Lombardie et la Vénétie restaient soumises au Code autrichien (1).

D'après l'exposé des motifs du Garde des sceaux Pisanelli, lors de la discussion du nouveau Code civil italien, les règles du droit français en matière de droits matrimoniaux n'étaient pas encore parvenues à se généraliser en Italie : le Code des Deux-Siciles n'admettait en effet la communauté que dans les cas où elle était stipulée par les époux ; le Code sarde autorisait la communauté, mais il décidait que, s'il s'agissait d'une communauté universelle, elle serait de droit réduite aux profits à provenir des biens des conjoints. Sous l'empire de ces deux Codes, les contrats de mariage portant adoption du régime de la communauté furent si rares qu'ils ne constituaient que des faits isolés. En réalité, pendant toute cette période, le régime dotal régna en maître dans l'Italie entière (2).

Victor-Emmanuel Ier a réalisé l'unité législative par la publication en 1866 du Code civil italien, étendu en 1871 aux Etats romains. Sans se départir du respect légitime dû aux traditions historiques, le législateur, tout en prenant comme base du droit italien le droit romain, tient fort justement compte des besoins de la société moderne et des progrès de la civilisation. Il admet le régime dotal ;

Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international, 93.

(1) Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 21.

(2) Prudhomme, *Traduction du Code civil italien*, 318.

mais, pour le mettre en harmonie avec les mœurs actuelles, il y introduit des modifications destinées à corriger certains excès de pouvoirs du mari et à assurer à la femme sa part d'influence dans le ménage.

Le Code civil de 1866 n'établit pas de régime légal ; il se contente d'organiser parallèlement deux régimes, le régime dotal et le régime de la communauté, qui tous deux ne peuvent être que conventionnels. A défaut de contrat ou de stipulation formelle,il ne décide pas à quel régime sont soumis les époux ; toutefois, par application de l'article 1425, qui déclare paraphernaux tous les biens de la femme non constitués en dot, la jurisprudence reconnait que chacun des conjoints demeure propriétaire de ses biens personnels et que tout le patrimoine de la femme est alors régi par les principes de la paraphernalité (1).

Par dot le Code italien entend « les biens que la femme ou un « autre pour elle apporte expressément à ce titre au mari poursup- « porter les charges du mariage » (Art. 1388). Comme en droit français, « la constitution en termes généraux de tous les biens de la « femme ne comprend pas les biens à venir » (Art. 1389). Puisque la constitution de dot doit être expresse, « si la femme contracte « un second mariage ou un mariage ultérieur, la dot fixée pour le « mariage précédent n'est pas présumée être tacitement reconsti- « tuée » (Art. 1390) ; d'ailleurs, « la dot ne peut être constituée « ni augmentée pendant le mariage » (Art. 1391).

Les articles 1396 et 1397 obligent à la garantie les personnes qui constituent la dot, et font courir du jour du mariage, à moins de convention contraire, les intérêts de la dot promise, même si le contrat porte une date d'exigibilité.

Le mari seul a, pendant le mariage, l'administration et la jouissance des biens dotaux. L'article 1399, qui pose le principe, énumère les pouvoirs et les droits du mari à cet égard dans les mêmes termes que l'article 1549 du Code civil français ; toutefois, le mari acquiert jour par jour les fruits naturels et civils de la dot. D'autre part, l'article 1408 lui impose, quant aux biens dotaux, toutes les obligations de l'usufruitier et le rend responsable de toutes « pres-

(1) Boissonnade, *Revue critique de Législation*, 1866, 184 ; Beauregard, *Législation italienne*, 162 ; Huc et Orsier, *Code civil italien*, I, 258 et 259 ; Guillouard, *Mariage*, I, n° 55.

« criptions acquises et de toutes détériorations survenues par sa « négligence » ; mais l'article 1400 le dispense « de fournir caution « pour la réception de la dot » sauf en cas de stipulation expresse.

L'estimation donnée à la dot mobilière, même sans déclaration que cette estimation n'en fait pas vente, en rend le mari propriétaire et ne l'oblige à restituer que le prix fixé par le contrat ; mais l'immeuble constitué en dot avec estimation reste la propriété de la femme, s'il n'en a été autrement convenu. L'immeuble acquis de deniers dotaux ou donné en paiement de la dot constituée en argent n'est pas dotal, à moins que la condition de l'emploi ne résulte du contrat de mariage (Art. 1401 à 1403).

En principe, « la dot et les droits dotaux de la femme ne peu« vent être aliénés ou grevés durant le mariage en faveur de qui « que ce soit ». La généralité des termes de l'article 1405 englobe ainsi à la fois la dot mobilière et la dot immobilière et rend impossible la controverse qui s'est élevée en France à propos de l'inaliénabilité de la dot mobilière. Le droit italien consacre donc l'inaliénabilité et de l'immeuble dotal et de toute valeur mobilière dotale ; mais il admet deux exceptions : 1° « La dot peut être aliénée ou « hypothéquée si le contrat de mariage en permet l'aliénation ou « l'hypothèque » (Art. 1404) ; 2° Dans l'hypothèse où le contrat garde le silence sur ce point, les époux peuvent en tout temps et pour toutes causes demander l'autorisation d'aliéner ou d'hypothéquer au tribunal, qui ne peut l'accorder « que dans les cas seule« ment de nécessité ou d'utilité évidente » (Art. 1405). La loi italienne a jugé inutile une nomenclature forcément incomplète et toujours arbitraire des cas exceptionnels d'aliénation de la dot ; et, en soumettant toutes les questions d'espèce à l'indépendance et à l'impartialité de la justice, elle a réalisé un grand progrès sur les dispositions du Code civil français. Du reste, elle n'impose même pas l'adjudication publique aux enchères des biens dotaux mobiliers ou immobiliers, et le tribunal peut se borner à autoriser une vente amiable, s'il croit l'opération avantageuse pour les parties (1).

L'article 1407 formule la sanction du principe de l'inaliénabilité dotale ; il est ainsi conçu : « Est nulle l'aliénation ou l'engagement « de la dot, encore que les deux conjoints y donnent leur consente-

(1) Bellini, *Società conjugale*, 181 ; Cesareo, *Archivio giuridico*, XVI, 540.

« ment, s'il n'a pas été permis dans le contrat de mariage ou si les « conditions prévues à cet effet n'ont pas été remplies. Le mari « peut, durant le mariage, faire révoquer l'aliénation ou l'engage« ment ; le même droit appartient à la femme, même après la dis« solution du mariage. Le mari toutefois qui a donné son consen« tement à l'aliénation ou à l'engagement est tenu de dommages« intérêts envers celui avec qui il a contracté, s'il n'a pas déclaré « dans le contrat que la chose aliénée ou engagée était dotale. » La dernière phrase de l'article contient une disposition profondément différente des principes de la dotalité en droit français : « Après la dissolution du mariage, on peut procéder sur les biens « qui constituaient la dot, même pour les obligations contractées « par la femme durant le mariage. » La dissolution de l'association conjugale a donc, d'après la loi italienne, pour effet immédiat de dépouiller les biens dotaux de leur caractère ; par suite, en Italie, l'inaliénabilité commence avec le mariage et finit avec la restitution de la dot, et la femme, en s'obligeant pendant la durée de l'association conjugale, oblige ses biens dotaux, mais l'effet de ses obligations se trouve, à l'égard des biens dotaux, suspendu jusqu'à la dissolution du mariage. Cependant, pour empêcher le mari, au moyen de cautions consenties par sa femme, de dissiper la dot par une voie détournée, la femme, toutes les fois qu'elle s'engage dans l'intérêt de son conjoint, doit se pourvoir de l'homologation du tribunal (1). Au point de vue scientifique comme au point de vue pratique, le système italien présente le plus grand intérêt, « car », dit M. Gide (2), « il distingue nettement deux notions que la loi et la « jurisprudence françaises ont trop souvent confondues, l'incapa« cité de la personne et l'indisponibilité de la chose. » Entourée de quelques précautions indispensables pour garantir avec efficacité la protection due à la dot, cette innovation, qui vient augmenter les éléments de crédit des époux, remédierait en partie aux inconvénients que les adversaires de la dotalité reprochent au régime dotal en France.

Dans les articles 1409 à 1417, le Code civil italien reproduit, sans

(1) Beauregard, *Législation italienne*, 228 et 337 ; Huc et Orsier, *Code civil italien*, 263 ; Guillouard, *Mariage*, I, n° 54.

(2) *De la législation civile dans le nouveau royaume d'Italie*, 26.

modification appréciable, les règles établies par notre Code civil sous les articles 1564 à 1571 pour la restitution de la dot.

La femme, dont la dot se trouve en danger ou qui a obtenu contre son mari une sentence de séparation de corps, peut demander judiciairement sa séparation de biens (Art. 1418). Elle reprend alors l'administration de sa fortune ; mais « la dot demeure inaliénable. et « les sommes qu'elle reçoit en l'acquit de la dot sont dotales et il « en doit être fait emploi ».

Au sujet des paraphernaux, le Code italien renferme (Art. 1425 à 1432) les mêmes dispositions que la loi française (Art. 1574 à 1580). Cependant, aux termes de l'article 1426, « la femme qui a des biens paraphernaux, s'il n'a pas été déterminé dans le contrat la part pour « laquelle elle doit contribuer aux charges du mariage, y contribue « en proportion de ses ressources, en tenant compte dans cette « contribution des fruits de la dot ».

L'article 1433 permet enfin la stipulation d'une communauté d'acquêts jointe au régime dotal.

En vertu de l'article 1400, « lorsque, après le mariage, il est survenu dans le patrimoine du mari une transformation ou une diminution qui met la dot en péril, et que celui qui l'a constituée « ou qui en est débiteur est au nombre des personnes qui seraient « tenues de la dette alimentaire, le tribunal peut, sur la demande « du constituant, ordonner les garanties nécessaires pour la sûreté « de la dot ». D'un autre côté, l'hypothèque légale de la femme mariée est soumise à l'obligation de l'inscription (Art. 1982), et c'est la date de l'inscription qui en fixe le rang (Art. 2007). L'hypothèque légale n'est pas générale ; à moins de conventions particulières, elle ne frappe que les immeubles possédés par le mari au moment de la célébration du mariage (Art. 1969).

Pour conclure, en dehors de quelques dissemblances de détail, assez peu importantes d'ailleurs, le système dotal italien présente avec le système dotal français trois différences essentielles : 1° L'application formelle à la dot mobilière du principe d'inaliénabilité ; 2° Le droit pour la femme dotale d'obtenir du tribunal, en tout temps et pour toute cause, l'autorisation d'aliéner ou d'engager sa dot mobilière ou immobilière « en cas de nécessité ou d'utilité « évidente » ; 3° Et le droit pour les créanciers de la femme d'exécuter sur les biens dotaux, après la dissolution du mariage, les obli-

gations contractées par elle, pour son compte personnel, pendant la durée de l'association conjugale.

Le régime dotal est d'ailleurs d'un usage extrêmement fréquent dans la pratique en Italie.

§ 11. — Luxembourg (Grand-Duché de).

Dans le Grand-Duché de Luxembourg, le Code civil français est toujours en vigueur. Pratiquement le régime dotal y est à peu près inconnu ; par exception, cependant, on y rencontre dans quelques contrats de mariage des clauses de dotalité combinées avec les règles du régime de la communauté.

§ 12. — Malte (Ile de).

La législation maltaise consiste en édits et ordonnances rédigés en langue italienne et publiés par le Gouverneur de l'île après délibération en Conseil du Gouvernement.

Deux ordonnances, l'une N° 1 de 1868 et l'autre N° 7 de 1873, renferment, sous une forme codifiée, toutes les matières du droit civil. Elles suivent l'ordre et la méthode du Code civil italien de 1866, dont elles reproduisent la plupart des principes ; mais elles y ont ajouté des dispositions spéciales, en formulant la solution de nombre de difficultés soulevées dans la pratique par l'application de l'ancienne dotalité. Le droit matrimonial est réglementé par les articles 944 et suivants de l'ordonnance N° 7 de 1868 complétée par l'ordonnance n° 1 de 1870 (1).

Dans l'île de Malte, le régime de la communauté d'acquêts est le régime légal (Art. 1024), et toute autre communauté entre époux est prohibée (Art. 944). Toutefois, les parties sont libres de passer entre elles toutes autres conventions, pourvu qu'elles ne soient ni contraires aux bonnes mœurs ni inconciliables avec certaines restrictions à peu près conformes à celles qu'édictent les articles 1387 et 1388

(1) *Lois civiles de Malte*, traduites et mises en concordance avec le Code civil français, par Billiet.

du Code civil français (Art. 944 et 945). Après la célébration du mariage, les époux sont encore admis, avec l'autorisation de la Cour et sous la garantie d'une publicité particulière, à « changer « leurs conventions sans préjudice des droits des enfants et des « tiers », et même « à faire des conventions matrimoniales quand « ils n'en ont pas fait auparavant » (Art. 952 à 954 et 1025).

L'article 956 contient la définition de la dot : elle « consiste en « toutes les choses que la femme ou d'autres pour elle donnent au « mari pour supporter les charges du mariage ». D'ailleurs, « tout « ce que la femme apporte au mari ou qui lui est donné en contrat « de mariage est dotal, s'il n'y a stipulation contraire », et « la cons- « titution en termes généraux de tous les biens de la femme ne « comprend pas les biens à venir » (Art. 957).

Quant au mode d'imputation de la dot sur les biens des père et mère de l'épouse, à la garantie due par le constituant et au service des intérêts des sommes promises en dot, les articles 958 à 961, 964 et 965 rappellent exactement les termes des articles 1544 à 1548 du Code civil français.

Le mari a l'administration et la jouissance des biens dotaux (Art. 967 identique à notre art. 1549) ; il est dispensé de caution, à moins de convention contraire (Art. 969) ; il répond des prescriptions acquises et des détériorations survenues par sa négligence, et il est tenu de toutes les obligations de l'usufruitier (Art. 968). « Lors « de la restitution de la dot, il a droit de répéter le montant des « dépenses de grosses réparations qu'il a faites pour la conserva- « tion des biens dotaux, des frais de procès concernant la propriété « de ces biens et des améliorations qu'il y a apportées, jusqu'à con- « currence de la somme dont ils se trouvent avoir augmenté de va- « leur à l'époque de la restitution » ; et, pour sûreté de sa créance il peut « retenir une portion équivalente de la dot ». Mais pour « les autres améliorations, il peut seulement, rétablissant la chose « dans son état primitif, les reprendre, lorsqu'il est démontré qu'il « peut en tirer quelque profit et que la femme ou ses héritiers ne « préfèrent pas les retenir en payant leur valeur à cette époque à « dire d'experts » (Art. 970 et 971).

Sur la propriété de la dot mobilière ou immobilière, estimée ou non, et sur le caractère de l'immeuble acquis des deniers dotaux ou donné en paiement de la dot constituée en argent, les arti-

cles 972 à 975 renferment des règles analogues à celles que posent les articles 1551 à 1553 de notre Code civil.

L'article 976 proclame le principe de l'inaliénabilité des immeubles dotaux ; mais, aux termes de l'article 1000, il est fait exception à la règle pour : « 1° Les frais de justice occasionnés par l'action « de la femme en séparation de corps, séparation de biens ou liqui« dation de ses droits ; 2° Les droits de Cour, dans les cas où les « créances de l'avocat et du procureur légal sont privilégiés sur les « immeubles dotaux ; 3° Les obligations de la femme résultant de « délit ou de quasi-délit. » L'immeuble dotal demeure aussi aliénable quand l'aliénation en est permise par le contrat de mariage, et, dans ce cas, « la faculté d'aliéner emporte celle de consentir hy« pothèque ou toute autre charge » (Art. 1001).

De plus, « les immeubles dotaux peuvent être volontairement « aliénés ou hypothéqués par la femme, sous l'autorisation de la « Cour compétente » (Art. 976), et la Cour peut accorder son autorisation, même malgré l'opposition ou le refus du mari : 1° Pour « l'établissement des enfants que la femme aurait eus d'un précédent « mariage ; 2° Pour se procurer des aliments ou en fournir à son « mari, aux enfants et descendants communs, aux enfants qu'elle « aurait eus d'un précédent mariage ou à leurs descendants, à ses « père et mère ou autres ascendants, et à toutes autres personnes « vis-à-vis desquelles elle était avant son mariage actuel tenue à « cette obligation ; 3° Pour grosses réparations indispensables à la « conservation de l'immeuble dotal ; 4° Dans tous les cas où elle « pourra être obligée d'aliéner l'immeuble dotal, bien que l'action « en justice ne soit pas encore engagée ; 5° Et pour tirer de prison « son ascendant ou l'enfant qu'elle aurait eu d'un précédent maria« ge » (Art. 979 et 980). La Cour peut aussi, mais seulement avec le consentement du mari, « autoriser la femme à aliéner ou hypothé« quer l'immeuble dotal pour l'établissement des enfants communs, « pour tirer de prison le mari ou un enfant commun, comme dans « tout autre cas où elle sera convaincue de la nécessité de l'aliéna« tion ou de l'avantage considérable qui en résultera pour la femme « et les enfants » (Art. 981) ; mais elle doit refuser son autorisation « tant que cela lui paraîtra inutile d'après les circonstances, et que « la femme aura des meubles suffisants pour les causes qui moti« vent la demande », et elle doit s'opposer à l'aliénation « d'un im-

« meuble d'une valeur supérieure à la somme nécessaire, lorsque « la femme en possédera d'autres d'une valeur inférieure et suffi- « sante dont la vente ne lui paraîtra pas devoir entraîner un grave « préjudice » (Art. 982 à 984). Du reste, dans les cas prévus par les articles 979 à 981, la Cour peut autoriser la femme qui possède des biens paraphernaux à aliéner de préférence ses immeubles dotaux, s'il lui semble « que l'aliénation des premiers lui causerait un « grave préjudice » ; par contre, le mari est toujours fondé à « de- « mander que les biens paraphernaux soient substitués à l'immeu- « ble dotal aliéné, jusqu'à concurrence de la valeur de celui-ci, « pourvu que, lorsque l'aliénation a été faite sans son consentement, « il se soit réservé le droit de demander la substitution » (Art. 982). Enfin, l'aliénation ou l'hypothèque autorisée par la Cour compétente ne peut être attaquée « pour défaut de juste cause ; « auto- « risée même par une Cour incompétente, elle reste encore valable « si la preuve de la juste cause est rapportée » (Art. 985). En outre, l'acquéreur de l'immeuble dotal qui a versé son prix à la personne désignée par la Cour, « ou qui, à défaut d'indication, l'a déposé, « sous l'autorité de la Cour, pour l'usage qu'elle a déterminé, n'est « pas responsable de l'emploi » (Art. 987).

A propos de la sanction de l'aliénation irrégulière de l'immeuble dotal, les articles 991, 995 et 996 transcrivent textuellement la rédaction de notre article 1560 ; mais, au premier alinéa de ce dernier article l'article 991 ajoute : « La femme ou ses héritiers ne sont te- « nus à restituer que la portion du prix dont le patrimoine de la « femme s'est trouvé augmenté à l'époque de la séparation de biens « ou de la dissolution du mariage » ; et l'article 994 décide que la faculté de demander la révocation de l'aliénation irrégulière « cesse « si la femme ratifie l'aliénation ou l'hypothèque après la dissolu- « tion du mariage ». L'action en révocation, qui, d'ailleurs « ne « peut être exercée ni par les créanciers du mari ni par ceux de la « femme » (Art. 998), se prescrit, « au regard de la femme et de ses « héritiers, par deux ans à compter du jour de la dissolution du « mariage, bien que l'immeuble ait été aliéné ou hypothéqué par « le mari », et, « au regard du mari, par deux ans à partir du « contrat », si l'immeuble a été aliéné ou hypothéqué par lui ou avec son consentement, et par cinq ans, si la vente ou l'hypothèque est « le fait de la femme sans le consentement du mari » (Art. 997).

Du reste, « la promesse de garantie de possession paisible, quoique « faite avec le consentement du mari, ne produit aucun effet, même « à l'égard des paraphernaux, à moins de stipulation expresse en « ce qui concerne ces derniers » (Art. 993). Enfin, en vertu de l'article 999, l'acquéreur ou le créancier hypothécaire de l'immeuble dotal est admis à demander la révocation de la vente ou de l'hypothèque pendant le délai imparti à la femme et au mari pour exercer eux-mêmes leur action, « et à condition, qu'au moment du con« trat, il ignorât que l'immeuble était dotal et que l'autorisation de « la Cour n'avait pas été accordée ».

Les immeubles dotaux non déclarés aliénables par le contrat de mariage sont imprescriptibles pendant la durée de l'association conjugale, à moins que la prescription n'ait commencé auparavant (Art. 1002, reproduction du premier alinéa de l'art. 1361, C. civ. français).

L'article 1003 reconnaît les biens meubles dotaux aliénables, « sous réserve des droits de la femme contre son mari pour la res« titution de la valeur dont il a été disposé par lui ou avec son « consentement ». Cependant, en vertu de l'article 1004, « la femme « ne peut, pendant le mariage, sans autorisation de la Cour, céder « directement ou indirectement, ni en aucune façon restreindre les « droits que la loi ou le contrat lui confère en vue de la conserva« tion et de la restitution de la dot mobilière ou immobilière ou de « la valeur de meubles aliénés contre le mari ou toute autre per« sonne obligée » ; et le même article permet à la Cour de donner cette autorisation « dans les cas où elle peut l'accorder pour l'alié« nation ou l'hypothèque des immeubles dotaux ». Par exception, en cas de partage d'immeubles tous hypothéqués pour sûreté de la dot, rien n'empêche « la femme d'un copartageant de restreindre, « sans autorisation de la Cour, son hypothèque à la part revenant « à son mari », ou « de consentir au transfert sur cette part de l'hy« pothèque spéciale qui grèverait le fonds compris dans le lot d'un « autre copartageant, à condition que, dans l'un et l'autre cas, la « part du mari présente une garantie suffisante » (Art. 1005).

Aux termes de l'article 1040, la femme dont la dot est mise en péril a le droit de « demander la séparation de ses biens dotaux « d'avec ceux de son mari, ainsi que la garantie du douaire qui « lui serait dû, ou, suivant le cas, la séparation d'autant de biens

« du mari qu'il est nécessaire pour garantir la dot et le douaire ». La garantie de la dot s'effectue alors « par l'affectation au profit de « la femme des biens immobiliers du mari, et de ses biens mobiliers « si les premiers sont insuffisants ; dans ce dernier cas, la Cour peut, « selon les circonstances, ordonner que les meubles soient vendus « en tout ou en partie, et que le produit en soit employé comme « dotal de la manière qu'elle déterminera » (Art. 1043). Mais, si le patrimoine du mari ne suffit pas pour composer l'affectation de garantie, « la femme a une action contre les tiers détenteurs, de même « qu'après la dissolution du mariage pour la restitution de la dot « et le paiement du douaire » ; les tiers détenteurs ont alors le choix, ou d'abandonner le fonds, ou bien de payer à la femme les intérêts de sa dot pendant la durée de la séparation, ou encore de verser une somme équivalente à la dot et au douaire et dont la Cour fixe l'emploi (Art. 1046).

Les immeubles dotaux restent inaliénables après la sentence de séparation de biens, mais ils cessent de l'être quand le mariage a pris fin (Art. 1006). Toutefois, même après la dissolution du mariage, les créanciers n'ont action pour l'exécution des obligations indûment contractées par la femme pendant la durée de l'association conjugale, ni « sur les immeubles dotaux ou sur leurs fruits », ni « sur les deniers ou autres objets dus ou payés par le « mari ou ses héritiers à la femme ou à ses héritiers en restitution « de la dot » (Art. 1007).

Sans préjudice du droit de rétention pour les avances légalement faites par le mari, le mari ou ses héritiers doivent restituer immédiatement après la dissolution du mariage les immeubles et les meubles dotaux dont la femme a conservé la propriété (Art. 1008). Ils jouissent du délai d'un an pour le remboursement des sommes d'argent, « pourvu qu'ils possèdent des immeubles suffisants pour « garantir cette restitution, ou qu'ils donnent à cet effet bonne et « valable caution ou toute autre sûreté » ; les débiteurs des sommes à restituer (autres que le mari) « sont de plein droit tenus de « payer à la femme ou à ses héritiers l'intérêt au taux de 4 0/0 à « compter du jour de la dissolution du mariage » (Art. 1009).

Les articles 1010 à 1016 et l'article 1018 contiennent, en les complétant de manière à en faciliter l'interprétation, des dispositions semblables à celles des articles 1566 à 1571 du Code civil français

sur la réglementation de la restitution de la dot. Cependant l'article 1017 ajoute : « Si le mariage est dissous par la mort de la femme, « le mari peut déduire de la dot qu'il doit restituer les frais funé- « raires et de dernière maladie ». Enfin, les obligations des ascendants du mari à l'égard de la restitution de la dot sont déterminées de la manière suivante : « Art. 1019. Le père et les autres ascen- « dants ne sont tenus à la restitution de la dot de la femme de leur « descendant que lorsqu'ils y sont expressément obligés et que la « dot a été versée entre leurs mains. Dans ce dernier cas, le père « ou l'ascendant est tenu à la restitution solidairement avec le fils « ou le descendant. — Art. 1020. Le père ou autre ascendant auquel « la dot a été payée n'est pas tenu de la verser au fils ou descen- « dant, sans le consentement de ceux qui l'ont constituée ; mais, « lorsque ce consentement a été donné et que le versement a été « effectué, le père ou l'ascendant ne sont plus responsables de la « restitution de la dot. »

A Malte, le douaire existe de droit en faveur de la veuve, même « pour son second mariage et les suivants » ; il est présumé promis à défaut de conventions contraires, et il appartient alors « à la « Cour d'en fixer le montant, eu égard aux ressources du mari et « sans qu'il puisse excéder L. 200 » (Art. 1021 et 1022). La femme ne peut du reste « pendant le mariage, sans autorisation de « la Cour, ni directement ni indirectement engager, réduire, affai- « blir en aucune façon les droits que la loi ou le contrat lui confè- « rent au sujet du douaire » (Art. 1023).

Quant aux articles 1050 à 1058, relatifs aux biens paraphernaux, ils rappellent presque textuellement les articles 1574 à 1579 du Code civil français.

Les lois civiles de Malte en matière de dotalité, beaucoup plus complètes que le Code civil italien et que le Code civil français, tranchent la plupart des questions litigieuses nées de l'insuffisance de notre texte de 1804. Sans doute, la rédaction n'en est pas parfaite, le style en laisse à désirer et elles ne sont pas dans l'ensemble animées d'un esprit aussi libéral que la nouvelle loi italienne ; mais elles démontrent que le régime dotal est susceptible d'améliorations pratiques, et que bien des reproches adressés en France à la dotalité proviennent en grande partie de lacunes législatives qu'il serait possible de combler.

Le régime dotal est très répandu à Malte, surtout en dehors de la ville de La Valette. Par exception, dans la capitale de l'île, l'importance de la colonie anglaise a fini par acclimater le régime étranger de la séparation de biens.

§ 13. — Monaco (Principauté de).

L'article 1198 de l'ancien Code civil monégasque déclarait le régime dotal régime de droit commun de la Principauté. Mais une ordonnance du 9 juillet 1877, motivée sur l'extension et la facilité des relations entre la France et Monaco, fait au contraire du régime de la communauté le régime légal, et exige pour l'adoption du régime dotal une stipulution expresse (1).

Le nouveau Code civil monégasque est à peu près littéralement calqué sur le Code civil français. Le livre III, publié le 25 octobre 1884, reproduit, sur le contrat de mariage, toutes les dispositions de notre droit, sauf deux modifications principales : 1° D'après l'article 1274, le mari commun en biens ne peut aliéner les valeurs mobilières nominatives de sa femme sans son consentement ; 2° Aux termes de l'article 1418, dans le cas où tous ses biens sont paraphernaux, la femme doit, sauf clause contraire du contrat de mariage, contribuer aux charges du mariage, jusqu'à concurrence de la moitié de ses revenus (2).

En fait, le régime dotal, autrefois presque exclusivement usité dans la Principauté de Monaco, a souffert du voisinage du régime de la communauté imposé actuellement aux époux mariés sans contrat ; mais il occupe toujours le premier rang dans les contrats de mariage.

§ 14. — Monténégro.

Au Monténégro subsiste encore de nos jours une organisation particulière de la famille, sous forme d'une communauté indivise ; c'est la *zadruga* des Serbo-Croates.

D'après le Code général des biens pour la Principauté de Monténé-

(1) *Ann. Législation étrangère*, 1877, 489.
(2) *Ann. Législation étrangère*, 1884, 451. Notice de M. Daguin.

gro de 1888 (1), modifié par oukase du 14 janvier 1898 (2), le patrimoine de la famille « se compose de tout ce qui lui vient des « générations antérieures et de tout ce que les membres actuels ac- « quièrent par leur travail, à l'exception du pécule qui peut appar- « tenir à certains d'entre eux » (Art. 687). Le droit au pécule n'existe que pour les membres de la famille auxquels la communauté l'a spécialement accordé et sous les conditions qu'elle a fixées (Art. 688). Forment le pécule exclusif de la femme les vêtements, ornements et, en général, tout ce qu'elle apporte dans la maison en se mariant. La femme, « même du vivant de son mari, peut « disposer en toute liberté de son pécule », à moins de stipulation contraire par contrat de mariage ; si, dans le cas où son consentement est nécessaire pour conclure une convention, le mari le refuse sans motif justifié, elle peut obtenir du tribunal l'autorisation de contracter (Art. 689 et 690).

Basé sur une conception toute différente des droits de la famille, le régime dotal n'a pas pénétré au Monténégro.

§ 15. — Norvège.

Le Code danois ou *Danske Lov* fut étendu en 1687, sous le nom de *Norske Lov* (3), à la Norvège, alors annexée au Danemark. Il fait de la communauté universelle le « régime consacré par la loi « et par l'usage entre époux » (Art. 215 et 218) ; cependant, il admet la stipulation d'une « séparation de biens partielle ou univer- « selle » (Art. 219).

Depuis, une loi du 29 juin 1888 (4) a reconnu à la femme mariée une entière capacité, et l'a assimilée, pour la disposition de ses biens à la femme non mariée (Art. 11). Bien que le produit du travail des époux tombe dans la communauté, la femme peut valablement disposer de ce qu'elle gagne et des acquisitions réalisées à l'aide de ses gains (Art. 31). La nouvelle loi adopte comme régime de droit

(1) Traduits par Dareste et Rivière.

(2) *Ann. de Législation étrangère*, 1898, 706.

(3) Traduction d'Anthoine de Saint-Joseph, dans *Concordance entre les Codes civils étrangers et le Code Napoléon*.

(4) Traduction dans *Ann. de Législation étrangère*, 1888, 766.

commun la communauté, mais elle en fait un régime très éloigné de notre communauté légale ; elle laisse d'ailleurs aux époux toute liberté pour la rédaction de leurs conventions matrimoniales (Art. 1er).

En fait, le régime dotal est absolument inconnu en Norvège.

§ 16. — Portugal.

Le Code civil portugais, promulgué le 1er juillet 1867 et mis en vigueur le 1er juillet 1868 (1), réalise, dit M. Midosi (2), « une tran-« saction entre les principales sources de l'ancienne jurisprudence « nationale et les nouveaux principes de la science ». Il qualifie le régime de la communauté universelle de « régime *segundo uso de* « *Reino* » (selon l'usage du Royaume), et il décide que « la com-« munauté naît de plein droit dès qu'il y a eu célébration solen-« nelle du mariage religieux et cohabitation des époux » (Art. 65) ; il permet toutefois aux époux de restreindre et transformer la communauté et même de la combiner avec le régime dotal.

En Portugal, la communauté est le régime adopté par les classes pauvres. Le régime dotal est au contraire en usage dans les familles riches et dans la noblesse (3) ; pour l'adopter, il faut le stipuler formellement par contrat de mariage.

La constitution de dot doit être expresse ; elle peut porter sur les biens présents et sur les biens à venir. Si elle a pour objet des biens présents, les parties sont tenues de les spécifier dans le contrat de mariage « ou dans tout autre titre ou acte public antérieur « au contrat » ; dans le cas où ils ne sont pas « liquides, on fera « mention dans le contrat de leur origine » en prenant le soin d' « indiquer à quel moment ils deviendront liquides, sans quoi ils « seront réputés biens communs ». Quant aux biens à venir, ils sont censés communs s'ils ne sont pas « spécifiés dans les six mois qui en « suivent la prise de possession par le conjoint doté ». Enfin,

(1) Code civil portugais, traduit et annoté par Lepelletier.

(2) Cité par Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 60.

(3) André, *Le régime dotal dans la pratique*, Introduction XXII ; Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 63.

« quand la dot consiste en meubles, la valeur en sera déclarée au « contrat, sous peine d'être considérés comme communs » (Art. 1136 à 1138). Du reste, la dot ne peut être constituée ni augmentée pendant le mariage, « si ce n'est par le fait d'accession naturelle » (Art. 1141) ; les parents ou grands-parents de la femme qui ont constitué la dot sont « responsables de la valeur en cas d'éviction », mais si la dot provient de toute autre personne, le donateur ne garantit l'éviction qu'en cas de mauvaise foi ou en cas de stipulation expresse (Art. 1142 et 1143). En l'absence de conventions contraires, les intérêts de la dot courent de plein droit du jour du mariage contre les débiteurs, même si le contrat fixe un terme pour le paiement (Art. 1144).

L'article 1139 permet aux époux de stipuler dans l'acte de constitution « une caution ou toute autre sûreté », ou d'y « désigner les « biens qui seront grevés de l'hypothèque ; » et, en vertu de l'article 1140, « si la dot constituée soit par le mari, soit par la femme, « soit par des tiers, consiste en argent, elle doit, sous peine d'être « regardée comme inexistante et d'entrer dans la communauté, être, « dans les trois mois qui suivront le mariage, convertie en immeu- « bles ou en actions de sociétés, ou placée à intérêt par acte public « avec stipulation d'hypothèque ». D'un autre côté, l'article 1145 contient une disposition analogue à celle de notre article 1569, sur la présomption du paiement de la dot dix ans après l'échéance des termes pris pour le versement.

Le mari a l'administration et la jouissance de la dot ; il doit en supporter les charges ordinaires ; il ne répond pas des détériorations survenues par cas fortuit aux biens qui la composent (Art. 1157 et 1164). A moins de clause contraire, il « peut disposer librement « des biens mobiliers dotaux » ; il demeure alors responsable de la valeur, sauf dans le cas où le produit de l'aliénation « a été appli- « qué à l'une quelconque des fins spécifiées pour l'aliénation ex- « ceptionnellement permise des immeubles dotaux » (Art. 1148).

Sous l'article 1149 le Code civil portugais pose le principe de l'inaliénabilité des immeubles dotaux ; il autorise cependant l'aliénation : « 1° Pour doter et établir les enfants communs, du con- « sentement des deux époux ; 2° Pour fournir des aliments à la « famille, s'il n'y a pas d'autre moyen d'acquitter cette dette ; 3° « Pour payer les dettes de la femme ou de ceux qui ont constitué

« la dot, lorsque ces dettes sont antérieures au mariage, qu'elles « résultent d'un titre authentique ou légalisé, et qu'elles ne peu- « vent être payées sur d'autres biens ; 4° Pour payer les réparations « indispensables des autres biens dotaux ; 5° Dans les cas où ces « biens sont, par leur nature, inséparables de biens non dotaux ; « 6° En cas d'échange avec d'autres biens de valeur égale, les biens « acquis étant alors subrogés aux lieu et place des biens aliénés ; « 7° Dans le cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, « mais sous condition d'emploi en acquisition d'autres biens d'égale « valeur qui sont alors subrogés aux biens aliénés. » Dans l'hypothèse des n°s 1 à 6, la vente ne peut avoir lieu sans autorisation de justice et doit être faite aux enchères. L'article 928 frappe d'ailleurs de nullité « toute renonciation consentie par la femme au profit du « mari ou des tiers au droit de faire enregistrer son hypothèque « légale ou à tout autre droit résultant de cet enregistrement ».

La sanction de l'aliénation irrégulière des biens dotaux est contenue en l'article 1150, qui établit sur ce point une distinction entre les biens mobiliers et les biens immobiliers : les immeubles indûment aliénés peuvent « être revendiqués par la femme, tant au « cours du mariage qu'après sa dissolution ou après la séparation ; « même si la femme a consenti à l'aliénation » ; quant aux biens meubles, la revendication n'en est permise que : « 1° Si le mari ne « possède pas de biens suffisants pour répondre de la valeur des « biens aliénés ; 2° Si les aliénations faites par le mari et les secon- « des aliénations consenties par les tiers acquéreurs ont été faites « à titre gratuit ou de mauvaise foi. » Dans tous les cas, le droit de revendication passe aux héritiers de la femme, et le mari qui engage illégalement les biens dotaux « est passible de domma- « ges-intérêts tant vis-à-vis de la femme que vis-à-vis des tiers « auxquels il n'aura pas déclaré la nature des biens aliénés » (Art. 1151).

Aux termes de l'article 1152, « les immeubles dotaux sont im- « prescriptibles pendant le mariage » ; au contraire, les meubles dotaux restent prescriptibles, « mais le mari en est responsa- « ble ».

La femme dotale n'est admise au bénéfice de la séparation de biens judiciaire, en cas de danger occasionné par la mauvaise administration du mari, que « si les biens dotaux sont susceptibles

« de détérioration et si la restitution de la dot n'est pas suffisam-« ment garantie » par la caution, les sûretés ou l'hypothèque constatées par le contrat de mariage. Séparée de biens, elle rentre dans l'administration de son patrimoine ; mais, « après la séparation, « les biens dotaux conservent leur nature » (Art. 1221, 1223 et 1224).

Le mode de restitution de la dot est fixé par l'article 1158 : la restitution des meubles demeurés aux mains du mari et des immeubles s'effectue à première réquisition, aussitôt après la dissolution du mariage ou la sentence de séparation ; un délai d'un an est accordé pour le versement des sommes dues en argent, mais l'article 1159 reconnaît à la femme et à ses héritiers le droit de « réclamer les « intérêts légaux des sommes dont le paiement est ainsi retardé ». Les articles 1160 à 1162, relatifs à la restitution des créances dotales et au partage des fruits des immeubles dotaux, portent des dispositions analogues à celles des articles 1567 à 1571 du Code civil français. D'un autre côté, en vertu de l'article 1163, « le mari « ou ses héritiers ont le droit d'être remboursés par la femme ou « par ses héritiers des améliorations nécessaires et utiles qu'ils ont « pu faire, mais à concurrence de l'augmentation de valeur calcu-« lée au moment de la restitution. Quant aux dépenses voluptuaires, « le prix n'en peut être réclamé par le mari ou ses héritiers que « s'il n'en résulte aucune détérioration pour le bien de la femme. »

Restent propres à la femme et sont paraphernaux, à moins de conventions particulières, les biens qu'elle possède ou acquiert pendant la durée du mariage « et qui n'ont pas été considérés comme « dotaux » (Art. 1153). Les biens du mari sous le régime dotal sont également réputés propres (Art. 1155).

La loi portugaise accorde à la femme mariée sous le régime dotal (Art. 906) une hypothèque légale sur les biens de son mari, « pour le paiement des valeurs mobilières dotales et des *Alfinetes* « stipulées » (sommes données par le mari à sa femme pour sa toilette et pour ses menus plaisirs). L'hypothèque est généralement constituée par contrat, mais elle peut être inscrite avant ou pendant le mariage ou même après la dissolution de l'association conjugale, « sans préjudice des droits des tiers enregistrés aupara-« vant » (Art. 925). Si, pour un motif quelconque, l'hypothèque résultant du contrat dotal devient insuffisante, l'article 926 autorise

la femme et ceux qui l'ont dotée à exiger des sûretés nouvelles ; et le même article ajoute : « A défaut de désignation de biens spé« cialement affectés, ou si de nouvelles sûretés ne sont pas fournies, « l'hypothèque sera enregistrée sur tous les biens du mari, sauf le « droit pour celui-ci de demander qu'elle soit réduite à de justes « limites. » Par exception, l'hypothèque légale ne garantit pas les biens paraphernaux (Art. 1154).

Exposées avec moins de clarté et de méthode que dans le Code civil italien, les dispositions du Code civil portugais sur le régime dotal, sans présenter un ensemble de législation aussi complet que les lois civiles de Malte, offrent un grand intérêt. Elles se rapprochent beaucoup plus que celles du Code civil espagnol des principes de la dotalité classique ; elles ont sur bien des points mis le régime dotal en concordance avec les nécessités de la vie moderne, elles pourraient être consultées avec fruit en vue d'un projet de réforme du droit matrimonial français.

§ 17. — Roumanie.

Le Code civil roumain de 1864 laisse les parties libres de régler leur association conjugale quant aux biens comme elles le jugent à propos, pourvu qu'elles ne dérogent pas aux droits du mari comme chef de famille ou chef de l'association conjugale, ni aux droits résultant de la puissance maritale sur la personne de la femme et des enfants (Art. 1224 et 1225) (1). Toutes conventions matrimoniales doivent, à peine de nullité, être rédigées par acte authentique avant la célébration du mariage (Art. 1228 et 1236).

En l'absence de tout contrat, les époux sont soumis au régime de la séparation de biens ; mais rien ne s'oppose à ce qu'ils adoptent le régime de la communauté ou le régime dotal, ou à ce qu'ils combinent le régime dotal avec une société d'acquêts (Art. 1287 et 1293).

Le régime dotal, « seul autrefois reconnu et pratiqué en Rou« manie », y est encore très répandu (2). Les règles qui lui sont spéciales font l'objet des articles 1233 à 1282 du Code civil roumain ;

(1) Alexandresco, *Droit ancien et moderne de la Roumanie*, 82.
(2) Alexandresco, *Droit ancien et moderne de la Roumanie*, 88.

elles rappellent à peu près textuellement celles du Code civil français.

Tout ce que la femme se constitue ou qui lui est donné en contrat de mariage par un tiers ou par son futur mari est dotal, à moins de stipulation contraire (Art. 1234) ; la constitution en dot de tous les biens de la femme ne comprend pas les biens à venir (Art. 1235). La dot ne peut être ni constituée ni augmentée pendant la durée de l'association conjugale (Art. 1236).

Le mari seul est investi de l'administration des biens dotaux pendant le mariage ; il en a seul aussi la jouissance, à la charge de supporter toutes les obligations imposées par la loi à l'usufruitier. Cependant, il n'est pas tenu de fournir caution, s'il n'y a pas été assujetti par le contrat de mariage ; il répond de toutes prescriptions acquises et de toutes détériorations survenues par sa négligence (Art. 1242 à 1244).

La dot mobilière estimée dans le contrat devient, si les parties n'ont pas reconnu que l'estimation n'en fait pas vente, la propriété du mari, qui n'en doit plus désormais que le prix. A moins de déclaration expresse, l'estimation de l'immeuble n'en transfère pas la propriété au mari (Art. 1245 et 1246).

Aux termes de l'article 1249, la dot mobilière dont la propriété n'a pas été transférée au mari et qui est restée ainsi appartenir à la femme demeure aliénable, à condition que l'aliénation soit autorisée par le mari, ou, en cas de refus, par justice. Toutefois, la femme ne peut, sous peine de nullité, renoncer au profit de son mari ni à son hypothèque légale (Art. 1281), ni aux inscriptions prises pour la conserver ; mais il lui est permis de renoncer à son inscription au profit de tiers qui contracteraient avec son mari comme acquéreurs ou créanciers hypothécaires (Art. 1760). C'est en ce sens que la loi roumaine a tranché la controverse de la jurisprudence française sur l'inaliénabilité de la dot mobilière.

Pendant le mariage, l'immeuble dotal est inaliénable (Art. 1248) et imprescriptible (Art. 1278). L'article 1252 en reconnaît toutefois l'aliénabilité, lorsque l'aliénation en a été permise par le contrat de mariage ; et les articles 1250 et 1251 admettent les mêmes cas exceptionnels d'aliénabilité que le droit français. Pour l'échange de l'immeuble dotal, l'article 1254 transcrit les dispositions de notre article 1559.

Si, en dehors des cas prévus par la loi, la femme ou les deux

époux conjointement aliènent le fonds dotal, la femme ou ses héritiers peuvent faire révoquer l'aliénation pendant dix ans à dater de la dissolution du mariage ; la femme a seule le même droit durant les dix années qui suivent la séparation de biens. Le mari qui, pendant le cours de l'union conjugale, fait révoquer l'aliénation, s'expose à des dommages-intérêts au profit de l'acquéreur, si dans le contrat il ne lui a pas fait connaître la dotalité de l'immeuble (Art. 1255).

La femme, si sa dot est mise en péril ou quand le désordre des affaires du mari donne lieu de craindre une insuffisance d'actif pour satisfaire à ses droits et pour subveuir à ses reprises, est fondée à poursuivre en justice sa séparation de biens. Elle reprend alors l'administration et la jouissance de sa fortune, à la charge de contribuer à l'entretien du ménage en proportion de ses revenus (Art. 1256).

L'obligation de restituer la dot prend naissance par la dissolution du mariage, par la séparation de biens ou par l'absence de l'un des époux. Les règles applicables à la restitution sont, à part quelques changements de rédaction sans importance d'ailleurs, les mêmes que celles qu'établit le Code civil français sous les articles 1564 à 1571.

Tous les biens de la femme qui n'ont pas été constitués en dot sont paraphernaux (Art. 1235) ; c'est à la femme seule qu'en appartiennent les fruits et revenus (Art. 1285). Seule aussi la femme en a en principe l'administration ; mais, si elle donne à son mari mandat de les administrer, il est tenu vis-à-vis d'elle comme tout mandataire. Dans le cas où tous ses biens sont paraphernaux,elle contribue aux charges du ménage jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus, à défaut bien entendu de clause précise dans le contrat de mariage (Art. 1284).

La loi roumaine confère à la femme une hypothèque pour assurer la conservation de ses droits. Cependant, cette hypothèque légale est soumise à la nécessité de la publicité, et elle ne prend rang qu'à dater de l'inscription ; elle ne prime donc aucun des créanciers du mari antérieurement inscrits ; elle ne garantit que la dot aliénable et elle ne sauvegarde ni les paraphernaux ni les autres reprises de la femme (Art. 1281, 1754, 1756 et 1757). Le contrat de mariage doit spécifier les immeubles grevés de l'hypothèque légale, l'objet de

la créance et le montant de l'inscription (Art. 1755) ; en l'absence d'une stipulation expresse dans le contrat de mariage, ou en cas d'insuffisance des sûretés déterminées par ce contrat, la femme peut, pendant le mariage, avec l'autorisation du président du tribunal et jusqu'à concurrence de la valeur de sa dot aliénable, requérir inscription sur un ou plusieurs immeubles du mari.

Le Code civil roumain réalise sur le droit français, en matière de dotalité, de sensibles progrès. Calqué en grande partie sur notre Code civil, il remédie à plusieurs des imperfections les plus notables de notre législation matrimoniale. Les dispositions qu'il édicte sur l'aliénabilité de la dot mobilière et sur l'hypothèque légale de la femme mariée méritent une attention toute particulière.

§ 18. — Russie.

Le droit matrimonial russe est régi par dix articles seulement du *Svod Zakonov*, sorte d'encyclopédie juridique rédigée en 1833 sur l'initiative de Nicolas Ier. La simplicité du texte législatif, « s'ex- « plique », dit M. Lehr (1), « par la nature du régime de droit com- « mun dans l'Empire, régime de séparation de biens absolue, qui « réduit les relations des époux à leur plus simple expression ». En Russie, en effet, la loi laisse le mari et la femme complètement indépendants l'un de l'autre, au point de vue de l'administration de leur patrimoine personnel, et reconnaît à chacun d'eux le droit d'aliéner et d'hypothéquer son bien comme bon lui semble sans le consentement de l'autre (Art. 112 et 114 du *Svod*) ; elle reconnaît ainsi à la femme, pour la jouissance, l'administration et la disposition de ses propres, malgré ses devoirs d'obéissance, une indépendance égale à celle qui résulte pour la femme anglaise de la loi de 1882. Mais, contrairement au principe du régime légal, l'usage consacre, par la confusion des intérêts, une véritable communauté : « En réalité, dit encore M. Lehr, les époux jouissent en « commun des biens appartenant à chacun d'eux, et cette commu- « nauté de fait est tellement enracinée dans les mœurs qu'on ne « songe presque jamais à régler par un contrat formel les effets du « mariage quant aux biens. »

(1) *Eléments de droit civil russe*, 41.

Dans les gouvernements de Tchernigof et de Poltava, la loi, par dérogation au principe, permet aux époux de jouir en commun de la dot de la femme, à qui, dès lors, est interdit, sans le consentement marital, tout acte de dispositiou portant atteinte au droit de jouissance du mari ; mais, par contre, le mari est tenu de garantir la dot sur un ou plusieurs de ses immeubles propres, qu'il ne peut plus ensuite aliéner ou hypothéquer sans le consentement de sa femme (Art. 111).

Pendant quelques années, la Pologne a conservé intact le Code civil français. Mais une loi du 23 juin 1825 institua, à défaut de contrat de mariage, un régime légal à peu près analogue au régime de l'union des biens du droit germanique ; elle autorisa en outre les parties à adopter le régime de la séparation de biens, ou le régime de la communauté, ou encore le régime dotal. Aux termes de la même loi, en cas d'adoption du régime dotal, les époux peuvent frapper d'inaliénabilité, en tout ou en partie, les immeubles ou les « capitaux immobiliers » de la femme, convention qui emporte prohibition de les hypothéquer. La femme conserve alors la faculté d'employer ses biens dotaux à l'établissement de ses enfants nés d'un premier mariage ou des enfants communs : dans le premier cas, elle peut se contenter de l'autorisation de justice à défaut du consentement du mari ; dans le second, l'autorisation du mari lui-même est nécessaire. D'ailleurs, la clause d'inaliénabilité n'est opposable aux tiers que si elle est inscrite au registre hypothécaire (Art. 218 à 225) (1).

Dans les provinces baltiques, les époux sont libres de régler comme ils l'entendent leurs droits respectifs sur les biens présents ou futurs de chacun d'eux. Les régimes de droit commun y diffèrent essentiellement du régime légal russe proprement dit : ce sont, d'une part, le régime de l'union des biens assez profondément modifié, et, d'autre part, en certaines parties de la Livonie, le régime de la communauté universelle. Pour les deux régimes il existe quelques règles communes : le mari est le tuteur de sa femme, et, comme tel, il a la disposition et l'administration de tout l'avoir du ménage, sauf les restrictions prévues par le contrat de mariage ;

(1) Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 164.

il n'a aucun compte à rendre de son administration, mais il doit apporter à la gestion et à la conservation des biens de sa femme la même diligence qu'à ses propres affaires (1).

Le droit matrimonial en Finlande est régi par la loi du 27 juin 1878 (2) et par la loi du 15 avril 1889 (3), qui abolissent le Code suédois et établissent pour régime légal entre époux la communauté de biens.

En fait, le régime dotal n'existe pas en Russie. Exceptionnellement, on en rencontre d'assez nombreux exemples en Pologne, où l'a introduit au XVIII[e] siècle l'influence française et où l'a maintenu l'application de notre Code civil au commencement du XIX[e] siècle.

§ 19. — Serbie.

La Serbie a adopté, pour le règlement des intérêts pécuniaires des époux, un système à peu près analogue à celui de la Roumanie. Cependant, les dispositions du Code serbe du 11 mars 1844 (4) sont, en matière de droit matrimonial, beaucoup moins développées que celles du Code roumain ; elles sont même fort incomplètes, souvent obscures et presque rudimentaires ; des principes essentiels n'y sont pas formulés ou y figurent en termes des plus vagues, et la jurisprudence a dû sur bien des points parer à l'insuffisance de la législation.

A défaut de contrat de mariage, chacun des époux conserve « son « droit sur ce qui lui appartient » (Art. 771). Le régime de droit commun équivaut donc au régime de la séparation de biens.

La dot est « le bien que la femme apporte pour supporter les « charges du mariage » (Art. 760). « Elle peut être constituée sur « toutes les choses qui peuvent être vendues ou qui peuvent pro- « duire des fruits » (Art. 765). La dotalité ne se présume pas, et la constitution de dot doit résulter d'une stipulation formelle. Si « la dot n'est pas promise au mari, il n'a pas le droit de la récla-

(1) Lehr, *Éléments de Droit civil russe*, 52.
(2) *Ann. de Législation étrangère*, 1879, 751
(3) *Ann. de Législation étrangere*, 1889, 821, traduction de M. Dareste.
(4) Traduction d'Anthoine de Saint-Joseph, dans *Concordance entre les Codes civils étrangers et le Code Napoléon*.

« mer ni d'en profiter » (Art. 762) ; de même, « toutes les choses « mobilières que la femme apporte pour pourvoir aux besoins de la « vie commune sont réputées lui appartenir pour tout le temps du « mariage » (Art. 768). Cependant, « la succession échue à la femme « pendant le mariage » et le don fait à la femme avant ou pendant l'association conjugale sont considérés comme biens dotaux (Art. 763 et 770), et « tout ce que le mari ou toute autre personne ajoute « à la dot est dotal » (Art. 769).

L'administration des biens dotaux pendant le mariage appartient au mari seul, qui, par suite, a seul le droit de poursuivre les débiteurs et détenteurs de la dot, d'en percevoir les fruits et revenus, et de recevoir le remboursement des capitaux. Il n'en répond « que pour « leur valeur et le dommage qu'il peut avoir commis » (Art. 766).

Aux termes de l'article 768, le mari ne peut pas disposer des biens mobiliers dont la femme a conservé la propriété, et la femme ne peut pas les aliéner sans le consentement du mari. Quant aux immeubles dotaux, la loi serbe garde le silence ; mais la jurisprudence se conforme d'une manière constante à une ancienne tradition, qui consacre le principe de l'inaliénabilité avec nullité de toute aliénation irrégulière comme sanction (1).

La femme « conserve son droit » sur les biens non constitués en dot, et l'article 771 détermine ainsi le sort des paraphernaux : « Lorsque la femme ne s'y oppose pas, elle est censée avoir confié « son bien aux soins de son mari, comme à son procureur légal. « Le mari est assimilé à tout autre mandataire, et n'est exempt de « rendre compte que pour ce qui concerne les acquêts. »

En vertu de l'article 773, l'épouse, « dans les cas graves, lorsque « son bien est mis en péril », est autorisée à « demander que le « mari soit déchu de l'administration, quand même elle lui aurait « été conférée pour toujours ».

Le Code serbe astreint le mari à « donner caution pour sûreté de « la dot de la femme » ; mais, pour sauvegarder les droits des tiers, il oblige la femme à prendre inscription sur les biens de son conjoint (Art. 776). D'ailleurs, « en cas de faillite du mari, on doit « séparer les biens apportés par la femme, car elle n'est pas tenue

(1) Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 71.

« des dettes du mari, à moins qu'elle n'ait causé sa ruine ou qu'elle « se soit portée caution pour lui » (Art. 784).

Bien qu'en Serbie il soit permis aux époux de stipuler la communauté par contrat de mariage, le régime conventionnel à peu près exclusivement usité est le régime dotal. La séparation de biens ne s'applique en fait qu'aux époux mariés sans contrat.

§ 20. — Suède.

Comme en Danemark et en Norvège, le régime dotal est inconnu en Suède ; le Code civil suédois de 1734 (1) et la loi du 1er juillet 1898 (2), modifiant le régime des biens entre époux, n'y font aucune allusion.

Une loi du 11 décembre 1874 (3), sans apporter de changement fondamental au régime légal de la communauté universelle, donne plus d'extension à la liberté des conventions matrimoniales : elle permet à la femme de se réserver par contrat de mariage l'administration de ses biens propres, avec la faculté d'ester en justice à l'égard de son patrimoine personnel.

§ 21. — Suisse.

L'unification du droit matrimonial ne s'est point encore opérée en Suisse, cependant elle est en préparation. Un projet, rédigé par M. Eugène Huber, professeur à l'Université de Bâle, et soumis depuis à l'examen de commissions nommées et présidées par le Conseiller fédéral chef du département de la Justice, reconnaît en principe aux époux le droit de régler librement par contrat, sous forme authentique, soit avant, soit pendant le mariage, les conditions civiles de leur association conjugale, et établit trois types de régimes, qui ont assez de souplesse pour se prêter à de nombreuses combinaisons : le régime de l'union des biens, qui constituerait le régime légal à défaut de contrat, le régime de la communauté,

(1) *Les Codes suédois de* 1734, traduits par Raoul de la Grasserie.
(2) *Ann. de Législation étrangère*, 1898, 586.
(3) *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1875, 566.

et le régime de la séparation de biens. Le projet garde le silence sur le régime dotal (1).

Mais actuellement, en matière de contrat de mariage, chaque canton a sa législation particulière ; certains cantons comprennent même des régions plus ou moins étendues qui obéissent à une loi locale.

Dans le canton d'Argovie, l'ancienne partie du canton de Berne et les cantons de Glaris, des Grisons, de Lucerne, de Saint-Gall, de Schwytz, de Soleure, de Thurgovie, d'Unterwalden et d'Uri, il n'existe qu'un seul régime. Obligatoire pour les époux, ce régime se rapproche beaucoup du régime français de non-communauté, avec cette différence toutefois que le mari a non seulement l'administration, mais encore la libre disposition de la fortune de sa femme, sans aucun contrôle, sa responsabilité se bornant uniquement à la restitution du capital. Quelques-uns de ces cantons laissent cependant à la femme l'administration et la libre disposition d'une part de biens, dite réserve (*Sondergut*).

Les lois en vigueur dans les cantons d'Appenzell, de Schaffouse et de Zurich reconnaissent aux époux le droit d'adopter un régime différent du régime légal, mais à condition d'homologation du contrat de mariage en justice, sous peine de nullité.

A Bâle, à Neuchâtel et dans le Valais, où le régime de droit commun est la communauté, et dans les cantons de Fribourg et de Zug, où règne en principe un régime dérivé du régime germanique de l'union des biens, les parties sont libres d'adopter le régime matrimonial de leur choix ; mais le régime dotal y est entièrement ignoré (2).

Le Jura bernois et le canton de Genève ont conservé le Code civil français. Il faut signaler toutefois une modification apportée dans le canton de Genève à notre article 1558 par une loi du 27 juin 1855, aux termes de laquelle la vente des immeubles dotaux ne peut être valablement autorisée que par un jugement rendu contradictoirement entre les parties et le ministère public. Dans le

(1) Lardy, *Les législations civiles des cantons suisses en matière de régime matrimonial quant aux biens et de succession*, 8, 23, 32, 60, 88, 109, 125, 138, 156, 175, 188, 204, 217, 261, 277, 302, 313, 347, 364.

(2) *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1901, 375.

Jura bernois et à Genève, le régime dotal n'apparaît en fait qu'à l'état d'exception.

Enfin, le régime dotal est admis comme régime facultatif dans le Tessin, où il est d'un usage très fréquent ; et il constitue le régime légal du canton de Vaud.

I. — *Canton du Tessin.*

Le Code civil du canton du Tessin, du 13 juin 1837 (1), proclame le principe de la liberté des conventions matrimoniales ; il adopte le régime de la séparation de biens comme loi des époux à défaut de contrat de mariage, et il trace en grand détail les règles du régime dotal.

A moins de stipulation contraire, tous les biens apportés par la femme au mari pour supporter les charges du mariage ou donnés à la femme par contrat de mariage sont réputés dotaux. On peut constituer en dot un objet déterminé, des biens présents ou des biens à venir. La constitution de dot, conçue en termes généraux, de tous les biens de la femme, ne comprend que les biens présents (Art. 676 à 679).

L'article 685 interdit à la femme de se constituer une dot ou d'augmenter sa dot pendant le mariage ; mais les parents de la femme ou des tiers peuvent, pendant la durée de l'association conjugale, constituer ou augmenter la dot. Toutefois, les biens ainsi donnés n'acquièrent le caractère dotal que par l'acceptation formelle des époux ; si le mari refuse la dot ou l'augmentation de dot, l'objet de la libéralité est considéré comme paraphernal. D'ailleurs, sauf clause contraire, les intérêts de la dot, en vertu de l'article 686, courent de plein droit du jour du mariage, même si le contrat fixe un terme pour le paiement.

L'acceptation tacite ou expresse de la dot par le mari donne naissance *de plano* au droit de contre-dot au profit de la femme (équivalent de l'augment de dot de l'ancienne jurisprudence française). S'il n'existe pas à cet égard de conventions spéciales antérieures à la célébration du mariage, le montant de la contre dot correspond à la moitié de la dot (Art. 681 et 682).

(1) Lardy, 236.

Le mari est tenu de fournir caution pour sûreté des biens dotaux ; s'il ne satisfait pas à cette obligation, tous ses biens sont frappés d'une hypothèque légale qui en tient lieu (Art. 684 et 1150).

Tout bien meuble ou immeuble constitué en dot et dûment évalué devient la propriété du mari, qui demeure comptable de la valeur. Quant aux effets mobiliers ou immobiliers constitués en dot sans estimation, ils restent la propriété de la femme ; mais le mari en a l'administration et la jouissance, à la charge de supporter toutes les obligations imposées par la loi à l'usufruitier (Art. 687 à 689).

Aux termes de l'article 693, les biens dotaux ne peuvent, pendant la durée du mariage, être ni grevés de charges ni aliénés, ni par le mari, ni par la femme, ni par tous deux conjointement. Cependant, le tribunal peut autoriser l'aliénation de la dot pour achat d'aliments ou pour exécution de grosses réparations à l'immeuble dotal, dans le cas où les époux sont privés de toute autre ressource ; l'article 694 confère encore au tribunal le pouvoir de permettre la vente du bien dotal, après avoir vérifié la sûreté de l'emploi du prix, si les frais d'administration sont trop lourds ou s'il y a utilité évidente.

A défaut d'estimation de la dot dans le contrat de mariage, les biens dotaux doivent être restitués dans le mois du jour où la restitution est devenue obligatoire. Dans l'hypothèse au contraire d'une constitution de dot en argent ou en effets estimés, le délai est porté à un an, à la charge par le mari ou ses héritiers d'en payer les intérêts (Art. 695 et 696).

Les biens non constitués en dot sont paraphernaux (Art. 698). La femme en conserve la propriété, et les administre de concert avec son conjoint ; elle peut les aliéner librement sous la seule autorisation du mari. Le mari a droit à la moitié des revenus des paraphernaux. Lorsque la femme a laissé à son mari la jouissance des paraphernaux, il n'est tenu, lors de la restitution, qu'à la représentation de la moitié des fruits tels qu'ils existent à l'époque où naît l'obligation de restituer (Art. 699 à 701).

Par les dispositions qu'elle contient sur la constitution et l'augmentation de la dot pendant le mariage, sur le droit de la femme à la contre-dot et sur l'obligation par le mari de fournir caution, la loi tessinoise présente des différences importantes avec les règles de la dotalité du Code civil français. Elle se montre plus libérale que lui pour l'aliénabilité exceptionnelle de l'immeuble dotal, sans

atteindre cependant sous ce rapport la simplicité et la sagesse du système admis par le Code civil italien.

II. — *Canton de Vaud.*

Le Code vaudois (1) ne régit l'association conjugale quant aux biens qu'à défaut de conventions spéciales, conventions que les époux peuvent établir comme ils le jugent à propos, pourvu qu'elles ne soient contraires ni à l'ordre public ni aux bonnes mœurs, qu'elles ne dérogent pas aux droits de la puissance du mari sur la personne de la femme et des enfants, et qu'elles ne changent pas l'ordre légal des successions. De plus, la pratique, reconnaissant comme principe d'ordre public l'idée que la fortune de la femme ne peut pas décroître pendant le mariage, n'admet pas la stipulation d'une communauté de gains et de pertes entre époux, et ne déclare valable que la clause de communauté de gains ; elle regarde aussi comme d'ordre public le principe qui donne au mari seul l'administration des biens de la femme, de sorte qu'en pratique un contrat de mariage ne peut attribuer une part quelconque de cette administration à l'épouse non séparée de biens contractuellement ou judiciairement.

En l'absence de toute convention, le régime légal est le régime dotal.

La dot, c'est-à-dire le bien que la femme apporte en mariage, est réputée constituée en parts égales par les père et mère ; sauf clause contraire, elle ne doit pas être prise sur les biens personnels de la fille dotée (Art. 1057 à 1062).

Dès qu'il a fourni les sûretés exigées par la loi, le mari devient propriétaire des denrées, de l'argent comptant et des créances que la femme apporte en mariage ou qui lui adviennent pendant la durée de l'association conjugale, ainsi que des effets mobiliers apportés par la femme et évalués soit dans le contrat de mariage soit dans la reconnaissance d'apports souscrite par lui. A titre de sûretés légales, le mari est tenu d'assurer la restitution des biens mobiliers qu'il reçoit de sa femme par un assignat emportant hypothèque sur un ou plusieurs de ses immeubles, et, s'il n'en possède pas,

(1) Lardy, 324.

par une reconnaissance ; l'assignat ou la reconnaissance est passé devant le juge de paix, en présence des parents de la femme ou eux dûment appelés, en la forme d'un acte par lequel le mari affirme, sous la foi du serment, qu'il a reçu depuis trois mois au plus les biens et valeurs de sa femme, et justifie de la cause ou de l'origine de ces biens et valeurs.

Tous les autres biens et valeurs de la femme restent sa propriété ; le mari seul en a l'administration et la jouissance pendant le mariage. C'est au mari seul qu'appartiennent en toute propriété les fruits et intérêts qu'ils produisent (Art. 1063). La communauté d'acquêts ne se présume jamais ; pour la former, une convention expresse, notariée et antérieure au mariage, est indispensable. Le mari est seul investi du droit de poursuivre les débiteurs de sa femme et les détenteurs de ses biens, de recevoir le remboursement des capitaux et de percevoir tous fruits et revenus ; il est astreint à toutes les obligations de l'usufruitier.

Le mari ne peut vendre ou hypothéquer les immeubles de sa femme qu'avec son consentement, et, en outre, avec le consentement des deux plus proches parents mâles de la femme ; les deux parents sont tenus, sous leur responsabilité personnelle, de veiller à ce que le mari ne dispose du produit de la vente ou du montant de l'emprunt qu'après l'avoir assigné ou reconnu.

La loi du 4 décembre 1873, qui a aboli le conseil judiciaire des femmes, n'a pas amélioré la capacité civile des femmes mariées ; le Code vaudois les frappe de l'incapacité de plaider, de passer un contrat quelconque, de s'obliger, d'accepter même une donation ou une succession sans l'autorisation du mari et de deux de leurs plus proches parents ; à défaut de parents dans le canton, l'autorisation peut être accordée par le juge de paix, après audition des parties. Du reste, dans le cas où la femme s'oblige au profit de son mari, l'autorisation du juge de paix est toujours nécessaire. Par exception, la femme marchande publique a le droit de s'obliger seule pour ce qui concerne son négoce.

La dotalité organisée par le Code civil du canton de Vaud offre surtout un intérêt historique. Les dispositions, de caractère archaïque et tout patriarcal qui la réglementent, ne paraissent pouvoir fournir à aucun titre des éléments utiles de comparaison en vue d'une réforme du droit matrimonial français.

§ 22. — Turquie.

En Turquie, le mariage est une simple convention conclue par l'accord de deux volontés, celle de l'homme, qui représente l'offre, et celle de la femme, qui représente l'acceptation. Mais, à la différence des autres contrats, il est annulable par l'homme, sans que la femme puisse s'y opposer (1).

Pour être valable, le mariage doit comporter, comme équivalent de la personne de la femme, une constitution de dot à son profit par le mari ; toutefois la dot peut être insignifiante, la loi n'en fixe en effet ni le maximum ni le minimum (2).

Le régime dotal n'existe pas en Turquie, du moins pour les Musulmans ; les patrimoines des époux sont absolument séparés, et, d'ordinaire, la femme mariée jouit, relativement à ses biens, d'une capacité plus étendue que la femme non mariée (3). Quant aux chrétiens domiciliés dans l'Empire ottoman, ils sont soumis au droit romain de l'époque justinienne, et par suite, en matière de droit matrimonial, au régime dotal.

(1) Sawas-Pacha, *Etudes sur le droit musulman*, 118.
(2) Zeys, *Droit musulman*, I, 9.
(3) Bertheau, Vº *Contrat de mariage*, nº 26.258.

CHAPITRE II

CONCLUSION.

De l'exposé qui précède résulte d'abord une première constatation : si les systèmes matrimoniaux consacrés en Europe par les lois et les coutumes sont infiniment nombreux, il est possible de les ramener à trois types principaux : 1° Le régime de la communauté ; 2° Le régime de la séparation de biens ou de l'indépendance respective des époux ; 3° Et le régime sans communauté, qui se subdivise lui-même en deux groupes : régime de l'union des biens ou d'administration commune, et régime dotal.

Le nord et l'est de l'Europe ignorent le régime dotal : on n'en trouve aucune trace en effet en Angleterre, en Bulgarie, en Hollande, en Danemark, en Suède, en Norvège, ni en Russie. Par exception, la Pologne, malgré son annexion à l'Empire russe, a conservé au moins à titre facultatif, le régime dotal qu'au XVIII[e] siècle lui a apporté l'influence française. En Angleterre, l'usage de plus en plus répandu de la clause de « *restraint-on anticipation* » semble indiquer toutefois un retour vers l'idée de protection de la fortune personnelle de la femme mariée.

Au contraire, le régime dotal règne à peu près en maître dans le midi de l'Europe. C'est le régime légal de la Grèce continentale et des îles Ioniennes ; c'est le droit matrimonial des chrétiens domiciliés en Turquie ; il est très fréquemment pratiqué en Espagne ; le Portugal en a fait le régime traditionnel des familles riches et de la noblesse ; en Italie, où n'existe pas de régime de droit commun, il a acquis une véritable autorité pour ainsi dire atavique, et il est d'usage à peu près exclusif dans les contrats de mariage ; dans l'île de Malte, sauf à La Valette, où l'occupation anglaise a permis et favorise l'infiltration de coutumes étrangères, il est beaucoup plus fréquemment adopté que la communauté, qui forme cependant le régime imposé aux parties à défaut de contrat ; dans

la principauté de Monaco, en Roumanie et en Serbie, où il était autrefois seul connu, il occupe encore la première place. Le régime dotal n'a cependant jamais pénétré dans le Monténégro, où s'est perpétuée exceptionnellement une organisation familiale particulière tirée de l'ancienne *zadruga* des races Slaves.

Le régime de l'union des biens ou d'administration commune et le régime dotal se partagent l'Europe centrale (la France non comprise). Ils présentent d'ailleurs de nombreux caractères communs, et M. Baudry-Lacantinerie (1) qualifie avec juste raison le régime d'administration commune de régime de dotalité générale. En Allemagne, le nouveau Code civil, sans exclure les autres régimes, choisit comme régime légal le *Verwaltungsgemeinschaft* ; cependant le régime dotal classique et le régime dotal saxon ou de l'usufruit marital s'appliquaient encore vers 1875 à 7 0/0 environ de la population totale de l'Empire. L'Autriche admet comme régime de droit commun le *Dotalsystem*, qui, malgré une grande analogie avec le régime saxon, se rapproche davantage des principes de la dotalité romaine. Enfin, en Suisse, sauf le Jura bernois et le canton de Genève, qui, ainsi d'ailleurs que le Grand-Duché de Luxembourg, ont conservé le Code civil français, et sauf le canton du Tessin qui reconnaît le régime dotal comme régime facultatif, et le canton de Vaud, où ce régime constitue le régime légal, le droit matrimonial repose sur un ensemble de règles dérivé de l'idée germanique de l'union des biens.

Partout où existe, à côté du régime dotal considéré comme régime falcultatif, un régime de droit commun, soit la communauté, soit la séparation de biens, la dotalité, même dans les pays où elle est encore actuellement le plus en faveur, manifeste une tendance à la décroissance, car, à l'étranger comme en France, le nombre des mariages célébrés sans contrat augmente sans cesse. En Allemagne surtout, le régime dotal romain et le régime saxon paraissent en voie de diminution rapide, pour céder peu à peu le pas au régime de l'administration commune.

Les législations étrangères qui reconnaissent ou qui imposent le régime dotal sont loin de contenir des dispositions uniformes : les règles qu'elles déterminent sont au contraire extrêmement variées.

(1) *Mariage*, I, n° 72.

Rudimentaire dans la Grèce continentale, archaïque et patriarcale dans le canton de Vaud, trop sommaire dans le droit autrichien, incomplète et obscure dans le Code serbe, calquée sans modification appréciable sur le Code français dans le Code ionien et dans le nouveau Code monégasque, radicalement transformée en Espagne, sensiblement améliorée dans le sens libéral par le canton du Tessin, pourvue en Roumanie de dispositions nouvelles sur l'aliénabilité de la dot mobilière et sur la spécialité et la publicité de l'hypothèque légale, perfectionnée enfin d'une manière heureuse en Portugal malgré le défaut de clarté et de méthode du texte du Code portugais, l'organisation du régime dotal a surtout réalisé de grands progrès en Italie et à Malte. L'étude du Code civil italien et du Code maltais combinés démontre avec évidence que le régime dotal n'a rien d'incompatible avec la vie actuelle, et que, prudemment réformé et habilement modernisé, il formerait un utile élément de progrès économique et social.

SEPTIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL EN DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

L'enquête qui précède sur le régime dotal à l'étranger met en relief des différences multiples et profondes dans la conception et l'application des principes de la dotalité par les diverses législations de l'Europe qui les ont consacrés. Les causes de ces divergences sont infinies : on les trouve surtout dans les mœurs, les traditions historiques et l'organisation politique de chaque pays ; l'examen n'en rentre pas dans le cadre de notre travail. Mais, du conflit des lois naissent des difficultés sans nombre sur la situation des époux à l'égard de leurs conventions matrimoniales. Si, par exemple, ils se sont mariés ailleurs qu'en leur pays, sans faire précéder leur union d'un contrat, et s'en sont ainsi référés à la loi pour la réglementation de leurs intérêts pécuniaires, quelle loi faut-il leur appliquer ? A supposer au contraire, qu'en se mariant, ils aient, par un acte formel, adopté un régime déterminé, devra-t-on en limiter les effets aux biens situés dans le pays où le contrat a été réalisé ou les étendre aux biens sis à l'étranger, ces biens fussent-ils des immeubles soumis en principe à la loi locale ? En fait, une nation jouit chez elle de la souveraineté absolue : libre d'imposer des lois sur son territoire, elle fixe de la sorte à son gré la condition des personnes qui la composent et des biens de toute nature compris à l'intérieur de ses limites géographiques ; mais les règles qu'elle édicte ne semblent pas devoir franchir ses frontières, pour exercer leur empire sur des individus ou des choses qui, par leur domicile ou leur situation, échappent à son action. Cependant, sous la pression des circonstances et sous l'influence d'une idée de convenance et de courtoisie toute naturelle entre hommes civilisés, les peuples ont compris que leur intérêt et même leur devoir les obligeaient à des concessions réciproques envers les législations étrangères.

A défaut de conventions internationales, les problèmes posés par suite du conflit des lois ne se résolvent qu'à l'aide de la combinaison des principes généraux du droit naturel avec les règles particulières de droit positif de chaque Etat. Tel est le but du droit international privé. Mais la difficulté des recherches, la complication des espèces et l'incertitude des résultats, à propos du droit matrimonial surtout, sont telles qu'elles ont mérité à la question l'épithète de *famosissima*. Il est nécessaire de remonter à l'ancienne jurisprudence pour découvrir quelques-uns des éléments essentiels de la solution.

CHAPITRE PREMIER

LA FAMOSISSIMA QUŒSTIO DANS L'ANCIEN DROIT FRANÇAIS.

Les différences de législation constatées de nos jours entre les Etats de l'Europe existaient déjà entre les provinces de l'ancienne monarchie française, et les controverses qui défraient actuellement le droit international privé provoquaient déjà dans l'ancienne monarchie de très vives discussions. D'ailleurs, les divers systèmes alors produits sont encore aujourd'hui défendus en doctrine ou appliqués en jurisprudence.

La coutume de Paris reconnaissait comme régime légal la communauté de biens; le droit normand prohibait au contraire la communauté et adoptait le régime de la dot; de son côté enfin le Midi conservait comme régime usuel le régime dotal. Une Française, originaire d'un pays coutumier, de l'Ile de France, par exemple, et propriétaire de biens situés en pays de droit écrit ou en Normandie, se mariait dans son pays natal et y faisait un contrat de mariage: quel était l'effet de ce contrat sur ses biens de Normandie ou des provinces méridionales ? Si elle se mariait sans contrat dans le ressort de la coutume de Paris, les biens qu'elle y possédait se trouvaient placés sous le régime de la communauté ; ses biens normands devaient-ils être astreints au même régime ?

Dumoulin (1) soutient que les coutumes, qui tiennent lieu de conventions sur les matières laissées au libre arbitre des particuliers, ne les lient que par leur acceptation tacite et produisent dès lors les mêmes effets qu'une convention expresse; et il applique son principe à la communauté coutumière. Pour lui, les conventions matrimoniales doivent s'étendre aux biens situés hors du ressort de la coutume sous laquelle le contrat a été rédigé, et, à défaut de contrat, le régime des époux mariés en pays de communauté s'applique même à leurs biens sis en pays de dotalité.

(1) II, 964, *Conseil*, 53.

D'Argentré, créateur de la théorie de la division des statuts en statuts réels, personnels et mixtes, reconnaît que la compétence du législateur,en ce qui concerne le statut personnel, suit les époux au delà des limites du territoire.Mais, dès que certaines règles du statut personnel, des règles relatives à la capacité des parties, par exemple, entrent, dans l'application, en contact avec des immeubles, il s'en tient exclusivement à la loi du lieu de la situation, parce que, selon lui, les immeubles ne peuvent être régis que par cette loi. Lorsqu'enfin une loi touche en même temps à la capacité des personnes et aux biens, il la considère comme statut mixte, et il donne la préférence à la loi territoriale, assimilant sous ce rapport le statut mixte au statut réel. D'après d'Argentré, contrairement à l'opinion de Dumoulin, la communauté légale coutumière est privée de toute force exterritoriale sur les immeubles situés hors des régions subordonnées à la coutume qui l'établit, car les époux, en ne faisant pas de contrat de mariage, s'en sont référés à la coutume qui leur impose un régime ; or, la coutume est essentiellement territoriale, et les parties, en l'absence de toute convention, subissent la loi avec son caractère intrinsèque, qui est la réalité. Toutefois, d'Argentré admet l'effet exterritorial des conventions matrimoniales, même sur les immeubles situés en dehors du ressort de la coutume où a été passé le contrat, mais seulement « *si statuta locorum ubi siti erunt non repugnabunt dispositione prohibitiva aut annulativa* » : théorie qui met en somme la femme à la discrétion du mari, maître ainsi d'éluder à sa fantaisie les stipulations de son contrat de mariage par d'habiles acquisitions en pays étrangers à sa coutume.

Basnage adopte la même thèse que d'Argentré.

Boullenois (1) repousse l'idée de Dumoulin, qui légitimait, à défaut de contrat, l'adoption du régime légal, par une convention tacite des époux ; mais il arrive au même résultat en faisant du régime matrimonial une dépendance de l'état des personnes, et, par conséquent, en lui conférant la qualité de statut personnel.

Plus tard, le président Bouhier (2) montra que le régime légal n'est que le régime usuel, codifié pour la plus grande commodité des parties. « Comme, dit-il, les conventions expresses sont per-

(1) *De la personnalité et de la réalité des droits*, I, 737.

(2) *Observations sur la Coutume de Bourgogne* ; *œuvres*, I, 434.

« sonnelles, en ce sens qu'elles ont leur exécution sur tous les « biens des contractants, quelle que soit leur situation, il en doit « être de même des statuts qui supposent ces sortes de conventions, « comme si elles avaient été réellement faites. »

Renusson (1) se rangea à l'avis de Dumoulin.

Enfin Pothier (2) établit en principe que le régime légal ne résulte pas d'une présomption obligatoire inéluctable pour les contractants, mais constitue une loi d'interprétation de la volonté des parties, et que la loi qui régit les conventions expresses ou tacites des époux appartient naturellement au statut personnel.

A la fin de l'ancienne monarchie, la théorie de Dumoulin triomphait universellement en France dans la doctrine ; et la jurisprudence, par de nombreux arrêts, que rapportent Froland (3), Renusson et Pothier, se prononçait dans le même sens d'une manière à peu près unanime. En résumé, on n'appliquait pas les règles du statut réel au régime matrimonial expressément ou tacitement adopté par les parties, et on s'en référait au statut personnel, statut qui, pour les époux, dépendait de leur domicile, avec cette particularité qu'entre le domicile du mari et celui de la femme on donnait la préférence au domicile du mari, qui, dès le mariage célébré, devenait celui de la femme.

(1) *Traité de la communauté de biens*, 1re partie, 49.

(2) *Traité de la communauté* : article préliminaire ; et *Coutume d'Orléans*, Introd. au titre X et article préliminaire.

(3) *Mémoires sur les statuts*, I, 92.

CHAPITRE II

LA FAMOSISSIMA QUŒSTIO EN DROIT MODERNE.

L'unification législative est maintenant opérée en France et dans la plupart des Etats européens ; mais la *famosissima quæstio* n'a pas disparu. Elle surgit, avec plus de complexité encore qu'autrefois, de la contradiction flagrante des lois des différents pays. Trois systèmes principaux se partagent, pour la résoudre, la doctrine et la jurisprudence : le système anglo-américain, le système italo-allemand et le système français.

§ 1. — Système anglo-américain.

La jurisprudence anglaise décide que les immeubles situés en Angleterre obéissent toujours, en matière de droit matrimonial comme en toute autre matière, à la *lex situs*, parce que « les lois « locales régissent tous les immeubles situés sur le territoire, tant « en ce qui touche leur détermination qu'en ce qui concerne leur « transmission » (1). C'est en fait la théorie de d'Argentré. En Angleterre, en effet, le droit, procédant de la féodalité, a pour caractère l'absolutisme ; et, dans la crainte d'un empiètement sur la souveraineté nationale, il tend à écarter toute législation étrangère.

« Si des immeubles anglais, dit Westlake (2), sont compris dans « une convention matrimoniale qui n'est pas propre à en opérer le « transfert ou à le grever d'une hypothèque, cette convention ne « transférera pas les immeubles ou ne les grèvera pas, bien que,

(1) Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 220.

(2) *La doctrine anglaise en matière de droit international privé* ; *Journ. de dr. int. pr.*, 1881, 315.

« s'il n'y a pas d'autre objection, les parties puissent être obligées « à y donner suite. » Le contrat de mariage passé ailleurs qu'en Angleterre n'a donc sur les immeubles anglais aucune action directe et immédiate ; et, à plus forte raison, la loi de la situation régit seule les immeubles des conjoints mariés à l'étranger sans contrat. Mais les jurisconsultes anglais n'étendent pas leur théorie aux biens meubles des époux ; en vertu de l'adage « *Mobilia ossibus « hæsunt* », ils leur appliquent, en l'absence de toute convention, la loi du domicile matrimonial, et, en cas de contrat de mariage, les stipulations des parties, dont la validité intrinsèque et l'efficacité ne dépendent plus alors que de la loi du domicile matrimonial (1).

Le système anglais aboutit ainsi à une scission du patrimoine conjugal, scission qui n'a aucune raison d'être et qui ne repose sur aucun fondement. En cas d'adoption du régime dotal avec inaliénabilité des biens dotaux mobiliers et immobiliers, il conduit, pour les immeubles à la suppression de l'inaliénabilité ; et, en cas de société d'acquêts jointe au régime dotal, à notre époque où la propriété foncière est accessible aux étrangers en Angleterre, il expose la femme à perdre le bénéfice de ses conventions matrimoniales, en permettant au mari d'acquérir pour son compte exclusif des immeubles qui, payés avec des deniers de communauté, resteront par leur nature même, en dehors de l'actif commun.

Quant au droit des États-Unis, « il relève directement du droit « anglais, et il est empreint du même esprit ; de plus, grâce au « courant d'émigration qui amène tant d'étrangers dans le sein de « la grande République, son territoire est le rendez-vous des na- « tionaux les plus divers, et la pratique du système de la réalité « y simplifie singulièrement les contestations (2) ». Il ne faut donc pas s'étonner de trouver sur le régime matrimonial, dans l'Amérique du Nord, une même doctrine et une même jurisprudence qu'en Angleterre.

D'après Story (3), si le mariage est précédé d'un contrat, les con-

(1) Laurent, *Le droit civil international*, V, nos 236 à 239 ; Westlake, *Journ. de dr. int. pr.*, 1881, 316.

(2) Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 223.

(3) *Conflict of laws*, §§ 159 et 176.

ventions matrimoniales relèvent non de la loi, mais de la volonté des parties, qui peut exercer son action en tout pays, pourvu que le contrat ne porte pas atteinte aux droits de l'État où l'on veut s'en prévaloir. Or, les tribunaux américains regardent l'intérêt national comme engagé dans tout débat qui porte sur un immeuble situé en Amérique. Si donc une femme, mariée sous le régime dotal, soit en France, soit sous l'empire d'une législation qui frappe d'inaliénabilité les biens dotaux, possède des immeubles dotaux en Amérique, le droit américain n'en reconnaît pas l'inaliénabilité. A défaut de contrat de mariage, les auteurs et la jurisprudence aux États-Unis déclarent *a fortiori* applicable aux biens des époux la loi de la situation : pour motiver leur opinion, ils rejettent toute idée de convention tacite et d'adoption volontaire du régime légal, et ils s'appuient non seulement sur des considérations d'ordre public, qui paraissent du reste excessives, mais encore sur la présomption d'après laquelle les parties contractantes s'en sont référées à la loi locale, qui est essentiellement réelle. Par suite, deux époux, originaires d'un pays où la dotalité est le régime légal et se mariant aux États-Unis, ne pourraient pas, à défaut de contrat de mariage (pas plus d'ailleurs qu'avec le secours d'un contrat) considérer comme soumis aux règles de l'inaliénabilité dotale les immeubles dotaux de la femme situés en Amérique. Le droit des États-Unis n'admet pas la différence reconnue en Angleterre entre le régime des biens mobiliers et le régime des biens immobiliers ; il semble appliquer aux biens de toute nature la même règle, c'est-à-dire la loi de la situation.

§ 2. — Système italo-allemand.

A la théorie anglo-américaine de la réalité, théorie confinée du reste presque exclusivement à l'Amérique du Nord et à l'Angleterre, le système italo-allemand oppose la personnalité du statut des conventions matrimoniales. Mais les partisans de ce système sont en désaccord sur la détermination du statut personnel qui doit l'emporter : les jurisconsultes et les tribunaux allemands s'attachent de préférence à la loi du domicile du mari ; c'est au contraire le statut de la nationalité du mari qui prévaut en Italie.

Les défenseurs du système italo-allemand reconnaissent généralement que le contrat de mariage, œuvre de la volonté des époux forme une convention à l'égard de laquelle la loi procède par interprétation de la pensée des conjoints et non par disposition impérative ; et, à défaut de contrat de mariage, ils recherchent l'intention des parties. Ils se trouvent alors en présence de plusieurs lois différentes : la loi du lieu de la rédaction du contrat, la loi personnelle de la femme et la loi personnelle du mari. Tous sont d'avis de rejeter la loi du lieu où a été passé le contrat : les parties peuvent en effet n'avoir là où leur contrat a été établi qu'une résidence momentanée n'impliquant nullement pour elles l'intention de se conformer à la loi locale. D'un autre côté, il n'y a pas à s'arrêter à la loi personnelle de la femme, qui, dans presque toutes les législations européennes, par le fait seul du mariage, disparaît devant celle de l'époux, Reste donc la loi personnelle du mari, loi qui, du jour de l'union conjugale, devient la loi de la femme : « or, le régime matrimonial ne prend naissance qu'au moment « même de la célébration du mariage, c'est-à-dire à l'instant de « raison où la femme acquiert le même domicile, la même natio- « nalité que le mari » (1).

En Allemagne, où l'unité législative vient seulement d'être réalisée, et en Suisse, où il n'existe pas sur les régimes matrimoniaux une codification unique fédérale, la doctrine et la jurisprudence appliquent la théorie du domicile du mari. La même thèse est soutenue, mais à l'aide d'arguments différents par l'Italien Rocco (2) et par le Français Fœlix (3).

Savigny (4) reconnaît que le régime légal résulte d'une convention tacite ; mais il ajoute pour ainsi dire à cette entente la convention de se soumettre à la loi du domicile du mari, qu'il qualifie de « domicile matrimonial ». Schœffner et de Bar arrivent, d'après M. Déglin (5), aux mêmes conclusions. Enfin, M. Brocher, ancien

(1) Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 225.

(2) *Trattato di diritto civile internazionale*, 563.

(3) *Traité de droit international privé*, I, 345.

(4) *Traité de droit romain*, Traduction Guenoux, 243.

(5) *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 227.

professeur de droit à l'Université de Genève (1), partisan également de la loi du domicile du mari, repousse l'idée d'un contrat tacite à défaut de contrat de mariage : « La meilleure preuve à lui substi-« tuer serait, dit-il, d'admettre, qu'en l'absence d'un contrat vala-« ble, le régime serait celui de la loi personnelle de l'époux au « moment du mariage. Rien ne s'oppose à ce que, sans recourir à « l'idée d'une convention tacite, on considère cette loi comme en « devant ressortir les effets, puisque c'est là ce que réclament les « exigences de la matière. » En vertu du système allemand, si les époux ont fait un contrat de mariage, les stipulations du contrat devront produire leur plein et entier effet en tous pays, sauf dans ceux où elles se trouveraient en opposition avec une loi formellement prohibitive. Par conséquent, deux époux, mariés sous le régime dotal en vertu d'un contrat passé ailleurs qu'en Allemagne, seraient, d'après cette théorie, soumis en Allemagne aux règles de la dotalité, même avec inaliénabilité des biens dotaux, puisque le nouveau Code civil allemand, sans réglementer spécialement le régime dotal, ne le proscrit pas ; mais, dans la plupart des cantons suisses, où un régime légal est exclusivement de rigueur, le contrat dotal serait regardé comme inapplicable.

Pour le choix de la loi personnelle du mari, l'école italienne s'éloigne de l'école allemande. M. Pasquale Fiore (2) fait d'abord remarquer que le régime matrimonial est intimement lié au mariage lui-même, et qu'on ne saurait séparer l'un de l'autre, de façon à englober les relations personnelles des époux dans la loi personnelle du mari, et leurs relations pécuniaires dans des principes tirés d'une autre loi ; puis il justifie sa préférence pour la loi nationale du mari sur la loi du domicile. Selon lui, en effet, la loi nationale doit l'emporter sur la loi du domicile pour régler les questions de statut personnel ; elle a été faite pour les nationaux ; elle est en harmonie avec leurs aptitudes, leur développement intellectuel et leurs facultés ; pour la fixation des droits et obligations de l'étranger, elle convient mieux que la loi du domicile, dont l'application peut résulter d'une circonstance fortuite de séjour relativement prolongé. Dans l'hypothèse donc de l'existence d'un contrat de ma-

(1) *Nouveau traité de droit international privé*, § 74.
(2) *Diritto privato internazionale*, 497.

riage, qui d'ailleurs règle des questions trop importantes et touche à des intérêts trop élevés pour rester à l'entière discrétion des époux, les parties ne peuvent être admises à choisir entre une loi étrangère et leur loi nationale, c'est leur loi nationale qui s'impose d'une façon absolue ; si au contraire il n'existe pas de contrat de mariage, les parties sont présumées s'en être rapportées à la loi, qui, dès lors, ne peut être également que la loi nationale du mari. M. Fiore conclut en laissant sous l'empire de la loi italienne l'état des époux italiens résidant en France et le régime économique de leurs biens, et, d'une manière générale, il applique la loi nationale du mari, en réservant seulement le cas d'une disposition formellement prohibitive de la loi locale. Par suite, le contrat de mariage, fait en France et portant adoption du régime dotal, recevrait en Italie son exécution, même à l'égard de l'inaliénabilité des biens dotaux ; et inversement, le contrat de mariage passé en Italie sous le régime dotal conserverait en principe en France toute sa valeur.

« La tendance générale qui existe aujourd'hui », dit M. Albéric Rolin (1), « à substituer la loi nationale à la loi du domicile, en « tant que loi personnelle des individus, s'est accusée par des faits « nombreux. » C'est aujourd'hui la règle communément admise dans les Pays-Bas, en Autriche, en Italie, en Espagne, en Portugal, en Grèce et dans quelques cantons suisses. La théorie italienne semble gagner du terrain même en Allemagne, et l'opposition qu'elle y rencontrait à l'origine paraît de jour en jour diminuer d'intensité.

§ 3. — **Système français.**

Le système pratiqué en France et en Belgique, et défendu d'abord par Laurent (2), aboutit à peu près à la même solution que la théorie de Dumoulin. Il s'appuie sur le raisonnement suivant : l'article 1387 du Code civil français laisse aux parties la liberté de rédiger leur contrat de mariage comme elles le jugent à propos, à condition de respecter dans leurs conventions l'ordre public et les

(1) *Principes du droit international privé*, III, 117.
(2) *Le droit civil international*, V, nos 198 et suivants, et *Principes de droit civil français*, XXI, nos 200 à 205.

bonnes mœurs ; d'un autre côté, en l'absence de tout contrat, la loi suppose l'intention probable des époux et règle les conditions de leur union, sans prétendre lier leur volonté, puisque rien ne les empêche de recourir au régime de leur choix pour établir contractuellement leurs relations pécuniaires. Le régime issu d'un contrat de mariage et le régime légal à défaut de contrat procèdent ainsi d'une même origine (1). C'est donc l'intention des parties qu'il faut scruter avant tout. La majorité des auteurs donne à cet égard la préférence au domicile où les époux se proposaient de fixer le siège de leur association conjugale, et trouve dans ce fait la preuve que les parties ont voulu se soumettre à la loi en vigueur dans le pays (2). Mais l'adoption d'une règle unique est-elle ici bien exacte ? La question se pose sur le terrain des conventions, où la volonté humaine peut se donner libre carrière. Pourquoi la résoudre *a priori*, d'une manière uniforme pour tous les cas et établir artificiellement une présomption là où la loi n'en a créé aucune ? Ne vaut-il pas mieux éviter tout critérium de droit quand il s'agit d'une pure question de fait ? (3) C'est ce que pense M. Weiss (4), qui formule ainsi la doctrine française de la personnalité du droit matrimonial : « La loi, lorsqu'elle statue sur un intérêt privé, a toujours pour « objet l'utilité de la personne ; elle ne peut régir que ceux pour « qui elle a été faite ; mais ceux-là, elle doit en principe les régir « en tous lieux et dans tous leurs rapports juridiques, sauf les ex- « ceptions ou atténuations qui résultent de l'ordre public inter- « national, de la règle *locus regit actum* et de l'autonomie de la « volonté ».

Sous le nom de lois d'ordre public international, M. Weiss comprend (5) « les lois d'intérêt général qui s'imposent toujours à l'é- « tranger sur le territoire où elles ont été édictées », c'est-à-dire les « lois constituant le droit public de l'Etat sur le territoire du- « quel l'étranger demande à exercer son activité juridique », et parmi elles, en droit civil, « celles qui président à l'organisation de

(1) Aubry et Rau, V, 274 ; Demolombe, I, n° 87.

(2) Aubry et Rau, V, 275, note 4 ; Demolombe, I, 88 ; Rodière et Pont, I, 36.

(3) Déglin, *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 235.

(4) *Traité théorique et pratique de droit international privé*, III, 62.

(5) *Traité théorique et pratique de droit international privé*, III, 84.

« la propriété foncière ». Pour reconnaître une loi d'ordre public international, le juge « devra sans cesse avoir l'œil fixé sur le but « que le législateur au nom duquel il rend la justice s'est proposé « d'atteindre en prenant telle ou telle disposition : si ce but a été « de pourvoir à l'intérêt général ou tout au moins à l'idée, parfois « erronée, que le législateur s'en est faite, sous le rapport écono- « mique, moral ou religieux, et que cet intérêt général semble de- « voir être compromis par l'application d'une loi étrangère, le juge « ne doit pas hésiter à laisser cette dernière de côté et à trancher « par la *lex fori* le différend dont il est saisi ».

Quant à la règle *locus regit actum,* elle s'applique uniquement au caractère extrinsèque de l'acte, c'est-à-dire à celui qui, indépendant du fait juridique lui-même, n'a d'autre objet que d'en constater l'existence et d'en rendre la preuve facile en cas de contestation (1).

Enfin, si, parmi les lois nationales qui régissent la personne, les unes, impératives ou prohibitives, s'imposent de telle sorte qu'il n'est pas licite de s'en affranchir ou d'y déroger, d'autres, purement facultatives, n'ont pour objet que de suppléer la volonté de l'individu, « de l'interpréter et de lui tracer les limites dans lesquelles « elle peut s'exercer », et, « sauf le cas où l'ordre public est intéressé « à leur stricte application », ne sont nullement obligatoires. La liberté attachée de la sorte au principe des lois acultatives, « l'é- « migrant, dit encore M. Weiss (2), l'emporte avec lui telle quelle ; « et, s'il adopte comme loi de l'acte auquel il intervient une légis- « lation étrangère, écartant ainsi celle de sa patrie, c'est en vertu « de l'autorisation générale qu'il tient de cette dernière. La loi qui « régit alors l'obligation contractuelle est celle que les parties ont « choisie, à laquelle ils ont voulu se soumettre ; et souvent, dans « le silence du contrat, il faudra recourir à des présomptions in- « terprétatives » de leurs intentions.

Par application de ces principes, s'il a été fait un contrat de mariage, soit sous le régime dotal, soit sous tout autre régime, le contrat devra produire son effet en tous pays, mais pour celles seulement de ses clauses qui ne heurtent pas l'ordre public interna-

(1) Weiss, *Traité théorique et pratique de droit international privé,* III, 97.

(2) *Traité théorique et pratique de droit international privé,* III, 112.

tional (1). Peu importe d'ailleurs que le contrat intervienne entre deux Français à l'étranger ou entre deux étrangers en France, ou même que les époux soient de même nationalité ou de nationalité différente, puisqu'il ne peut résulter du fait aucune influence sur l'accord de leurs volontés (2). Dans les cantons suisses qui imposent comme obligatoire le régime helvétique de l'union des biens et qui considèrent tout autre régime comme contraire à l'ordre public, un contrat de mariage portant adoption du régime dotal, bien que passé à l'étranger, resterait lettre morte à l'égard de la plupart des conventions qui y auraient été stipulées. En France,quelques arrêts, dont il faut du reste se garder d'exagérer la portée, ont, par une interprétation abusive de l'article 3 du Code civil, déterminé les droits des époux étrangers sur des immeubles français uniquement d'après la loi française, sans tenir compte de la loi étrangère (3) ; mais la tendance manifeste de la jurisprudence actuelle est au contraire de suivre le système préconisé par la doctrine française.

Une seule et même loi doit régir la situation pécuniaire des époux et produire ses effets sur tous leurs biens meubles et immeubles, dans tous les pays où ils se trouvent. On ne saurait admettre en effet que l'association conjugale fût soumise à autant de législations diverses que de régions dans lesquelles les parties posséderaient des biens (4). Par suite, les dispositions d'un contrat de mariage dotal devraient s'exécuter dans les différents Etats où les époux auraient des intérêts, sauf dans ceux où ce régime ou certaines dispositions du contrat contreviendraient à l'ordre public international ; par suite encore, les droits du mari, comme ses obligations et sa responsabilité, doivent s'apprécier d'après la loi du régime matrimonial lui-même (5).

(1) Paris, 4 août 1853, D. 55.2.315 ; Cass., 20 avril 1869, D. 70.1.99 ; Aix. 8 novembre 1870, D. 71.2.216 ; Bordeaux, 2 juin 1875, D. 76.2.143.

(2) Cass., 24 décembre 1867, S. 68.1.134 ; Haute-Cour d'Angleterre, 6 avril 1884, *Pand. fr. pér.*, 89.5.30.

(3) Cass., 4 mai 1829 et 25 novembre 1846, D. 29.1.166 et 47.1.48 ; Metz, 9 juin 1852, D. 52.1.189 ; Cass., 18 août 1852, S. 52.1.71 ; Paris, 6 mars 1879, et Cass., 4 avril 1881, S. 83.1.65.

(4) Cass., 30 janvier 1854 et 11 juillet 1855, D. 54.1.61 et 56.1.9 ; Cass., 24 décembre 1867, S. 68.1.134 ; Cass., 18 août 1873, D. 74.1.258 ; Bordeaux, 2 juin 1875, D. 76.2.143 ; Seine, 24 avril 1877, sous Cass., 4 avril 1881, S. 83.1.65 ; Trib. Tunis, 17 mars 1885, *Revue algérienne*, 1885.2.170.

(5) Haute-Cour d'Angleterre, 19 juin 1880, *Journ. de dr. intern. pr.*, 1882.98.

D'autre part, dans certains pays, la loi permet de rédiger un contrat après la célébration du mariage ou de modifier les conventions matrimoniales pendant la durée de l'union des époux ; mais le Code civil français et beaucoup d'autres législations européennes déclarent immuables les stipulations et le régime des conjoints, et refusent aux parties la faculté d'en changer les dispositions après la célébration du mariage. D'après M. Weiss (1), en France, où le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales est d'ordre public, à cause de l'intérêt capital qu'il présente pour la sécurité des tiers, le changement de nationalité ou de domicile n'atteindrait ni le régime adopté expressément ou tacitement par les époux ni les obligations qui en découlent. La jurisprudence paraît incliner dans ce sens (2), et un arrêt de la Cour d'Alger du 13 décembre 1897 (3) a décidé que, malgré le changement de nationalité de l'un des conjoints pendant le mariage, le régime matrimonial des époux, qu'il s'agisse de conventions expresses ou tacites, est irrévocablement fixé par la loi sous l'empire de laquelle ce régime a pris naissance. Cependant, quelques arrêts, se fondant sur la place que les règles sur l'immutabilité occupent dans le Code civil, y voient simplement des dispositions relatives à la forme du contrat et appliquent la maxime *locus regis actum* (4) : c'est du reste la thèse qu'adoptent, avec juste raison, semble-t-il, Aubry et Rau et M. Guillouard (5).

Enfin, à défaut de contrat de mariage, le système français soumet le règlement des intérêts pécuniaires des époux à la loi personnelle du futur, loi qui devient celle du ménage, à moins qu'une intention contraire ne puisse s'induire des circonstances : le régime matrimonial ne relève de la sorte ni du statut réel ni du statut personnel, mais de la volonté commune des parties. Ainsi, deux étrangers, ou un étranger et une Française, mariés et domiciliés en

(1) *Traité théorique et pratique de droit international privé*, III, 532.

(2) Cass., 30 janvier 1854, D. 54.1.268 ; Chambéry, 19 juin 1861, D. 62.586 ; Cass., 12 juin 1874, D. 75.1.334 ; Bordeaux, 2 juin 1875, S. 75.2.29 ; Aix, 21 mars 1882, *Le Droit*, 8 octobre 1882 ; Paris, 23 août 1886, *Gaz. Trib.*, 25 août 1886. — Dans le même sens, Weiss, III, 532.

(3) *Pand. fr. pér.*, 98.5.21.

(4) Montpellier, 25 avril 1844, D. 45.2.36 ; Toulouse, 7 mai 1866, D. 66.2.109 ; Cass., 11 juillet 1855, D. 56.1.9 ; Cass., 24 décembre 1867, S. 68.1.134.

(5) Aubry et Rau, V, 253 ; Guillouard, *Mariage*, I, 335.

France, seront, en l'absence de toute stipulation, réputés, à moins d'indications particulières sur leurs intentions, soumis au régime légal du pays auquel ils appartiennent, et, par exemple, au régime dotal, si c'est le régime de droit commun de ce pays (1) ; et, inversement deux Français ou un Français et une étrangère mariés sans contrat à l'étranger (par exemple, dans un pays où le régime légal est le régime dotal), seront, toujours bien entendu à défaut de signes certains d'une volonté contraire, considérés comme soumis au régime de la communauté légale (2).

(1) Cass., 18 août 1873, D. 74.1.258 ; Trib. Marseille, 16 mars 1875, *Journ. dr. int. pr.*, 1876.182 ; Trib. Marseille, 19 août 1880 et Aix, 7 février 1882, S. 83.2.110 ; Paris, 5 février 1887, *Journ. dr. int. pr.*, 1887.190 ; Trib. Marseille, 12 février 1887, *Rec. jurispr. Aix*, 1888.2.9 ; Douai, 2 février 1899, *Pand. fr. pér.*, 1900.5.1.

(2) Metz, 9 juin 1852, D. 52.2.189 ; Aix, 18 août 1870 et 8 novembre 1870, D. 72.5.122 et 71.2.216 ; Cass., 12 juin 1874, D. 75.1.333 ; Aix, 22 février 1883, *Journ. dr. int. pr.*, 1883.170 ; Cass., 15 juillet 1885, *Journ. dr. int. pr.*, 1886. 93 ; Trib. Marseille, 13 août 1885 et Aix, 15 février 1886, *Journ. dr. int. pr.*, 1888.395 ; Trib. Seine, 7 avril 1887, *Le Droit*, 24 avril 1887 ; Paris, 7 décembre 1887, D. 88.2.65 ; Trib. Tunis, 14 novembre 1889 ; Trib. Seine, 8 janvier 1891 ; Paris, 30 décembre 1891 ; Nice, 11 août 1891 ; Toulon, 30 mai 1893 Paris, 24 mai 1895 ; Seine, 11 juin 1896, *Journ. dr. int. pr.*. 1890.299, 1891.962, 1892.471, 1893.890 et 1196, 1895. 1070, et 1896.870 ; Paris, 9 juin 1898, *Pand. fr. pér.*, 98.5.87 ; Caen, 28 mai 1900, *Journ. dr. int. pr.*, 1900.982 ; Chartres, 23 mai 1900, *Pand. fr. pér.*, 1901.5.6.

CHAPITRE III

APPLICATION DES PRINCIPES DU SYSTÈME FRANÇAIS AU RÉGIME DOTAL.

Les principes qui, pour la détermination de la nature du statut, gouvernent le droit matrimonial, s'appliquent-ils au régime dotal ? L'affirmative ne paraît pas douteuse. Tout régime tire en effet son origine des conventions des époux. « Or, les conventions ne dé« pendent pas des statuts, elles procèdent de l'autonomie des par« ties contractantes. Si l'on dit qu'elles forment un statut person« nel, c'est seulement pour marquer qu'élles étendent leurs effets « sur tous les biens des conjoints, quelle que soit leur situation ; « la volonté de l'homme ne connaît point de limites territoriales. « Cela est vrai du régime dotal comme de tout autre régime (1). » Il est donc loisible à des époux étrangers se mariant en France d'adopter pour base de leur union le régime dotal, tel qu'il est réglé par le Code civil français : c'est ce qu'a décidé un arrêt de la Cour de cassation du 4 avril 1884 (2).

Des époux de nationalité différente pourraient même, en se mariant hors de leur pays, en France, par exemple, adopter le régime dotal, sans manifester leur désir de se référer à une loi étrangère ou à la loi nationale. Mais alors, d'après quelle loi se préciseraient les effets du régime ? La jurisprudence française reconnaît avec raison qu'il s'agit uniquement d'une question d'intention, et que le juge du fait est souverain pour l'apprécier et la trancher, en prenant en considération soit le domicile matrimonial des époux, soit la nationalité des futurs, soit toutes autres circonstances. L'application du principe est consacrée par un jugement du tribunal de Lyon du 10 mars 1859 (3) : un Français avait épousé une

(1) Laurent, *Le Droit civil international*, V, 469.
(2) *Le Droit*, 25 avril 1884.
(3) *Gaz. Trib.*, 24 avril 1859.

étrangère dans le royaume de Sardaigne, et le contrat, sans stipulation formelle de régime, renfermait de la part de la femme une constitution de dot ; le tribunal, tout en admettant que les époux étaient soumis à la loi française, décida, qu'en vertu de la liberté accordée par notre Code civil, ils avaient pu suivre la loi locale, aux termes de laquelle la constitution de dot suffisait pour entraîner adoption du régime dotal. Dans le même ordre d'idées, d'après un jugement du tribunal civil de la Seine du 5 janvier 1898 (1), lorsque, dans leur contrat de mariage passé devant un notaire français sous le régime dotal, les futurs époux se sont expressément référés à la loi nationale du mari (loi italienne dans l'espèce), il faut en conclure qu'ils ont entendu se soumettre au régime dotal tel qu'il est réglé, non par la loi française, mais par la loi italienne, alors surtout que, depuis leur mariage, ils n'ont point cessé de résider en Italie, où ils ont établi leur domicile.

Toutes les législations n'accordent pas aux époux une liberté complète pour la rédaction de leurs conventions matrimoniales. Cependant, en France, la jurisprudence, contrairement à l'avis de la doctrine, et au « risque de faire échec au principe d'unité de « la loi matrimoniale (2) », a proclamé le « droit pour les époux « étrangers de choisir le régime auquel ils entendent soumettre les « conditions civiles de leur association, et de convenir ainsi d'un « régime que leur loi nationale n'admet pas et même leur interdit (3) ».

A l'égard du régime dotal, le principe qui laisse les époux libres d'adopter le régime de leur choix pourrait souffrir à l'étranger une restriction importante : si la loi territoriale prohibait, par un motif d'ordre public, ce régime lui-même ou quelques-unes de ses conséquences habituelles, telles que l'inaliénabilité des biens dotaux, le contrat de mariage ainsi établi soit en France soit dans un Etat où la dotalité est reconnue, ne produirait pas son effet dans le pays régi par cette loi. Pour le même motif, des étrangers ne pourraient pas introduire dans leur contrat de mariage passé en France des dispositions qui, autorisées par la loi française, seraient inter-

(1) *Pand. fr. pér.*, 98.5.28.

(2) Vincent et Penaud, *Dictionnaire du droit international privé*, V° *Conventions matrimoniales*, n° 125.

(3) Cass., 4 mars 1857 et 15 juillet 1885, *Le Droit*, 23 août 1885.

dites par leur loi nationale : ainsi, un jugement du tribunal de la Seine du 20 août 1884 (1) a refusé à des Espagnols le droit de stipuler l'inaliénabilité de la dot ou même une obligation d'emploi sous la surveillance des tiers, parce que leur loi nationale repousse le principe de l'inaliénabilité dotale.

L'interprétation en droit international privé de chacune des dispositions du Code civil français sur le régime dotal et de certaines règles relatives à la dotalité et spéciales à quelques Codes étrangers soulève dans la pratique de nombreuses difficultés. Il est nécessaire de les passer successivement en revue (2).

§ 1. — Adoption du régime dotal et constitution de dot.

Le texte même de l'article 1391 du Code civil français, en vertu duquel les époux « peuvent déclarer d'une manière générale qu'ils « entendent se marier ou sous le régime de la communauté ou « sous le régime dotal », indique que cette disposition concerne uniquement les parties qui, en France, adoptent un des régimes organisés par le droit français. Mais la question de savoir si des Français ou des étrangers seraient à l'étranger admis à établir valablement leurs conventions sous cette forme, dépend de la loi du lieu de l'acte. C'est en effet une véritable difficulté de forme, qui doit se trancher au moyen de la maxime *locus regit actum*. En fait, la loi locale ne mettra obstacle à une semblable stipulation que dans les pays où elle proscrit le régime dotal lui-même comme contraire à l'ordre public. Rien ne s'oppose du reste en France à la validité d'une clause soumettant les époux en termes généraux à un régime matrimonial établi par une législation étrangère (3), car cette clause est indépendante du motif spécial sur lequel est fondée la disposition prohibitive de l'article 1390 : crainte de porter atteinte à l'unité du droit nouveau, en perpétuant en quelque sorte comme loi de l'Etat, au gré de la volonté des conjoints, les coutumes si nombreuses et les usages si divers qui couvraient autrefois le territoire français.

(1) *Journ. dr. int. pr.*, 1885.76.

(2) Voir étude sommaire de la question dans Albéric Rolin, *Principes de droit international privé*, III, 157 et suiv.

(3) Laurent, XXI, 169 ; Aubry et Rau, V, 273, texte et note 23.

De même, l'article 1392, exigeant, pour donner naissance au régime dotal, une déclaration expresse des parties, et reconnaissant insuffisante à cet égard « la simple stipulation que la femme se « constitue ou qu'il lui est constitué des biens en dot », ou « la « simple déclaration par les époux qu'ils se marient sans commu- « nauté ou qu'ils seront séparés de biens », forme une véritable règle d'interprétation ; mais c'est une règle d'interprétation d'un caractère absolu, en ce sens que, dans un contrat de mariage passé en France, elle enlève toute portée pour l'adoption du régime aux conventions qui se bornent à une constitution de dot. Une pareille disposition ne peut viser que les contrats soumis à la législation dont elle fait partie intégrante. Par suite, la question de savoir si des étrangers, en vertu d'un contrat de mariage passé à l'étranger et contenant constitution de dot sans indication formelle de régime, sont soumis au régime dotal, doit être appréciée d'après la loi personnelle du mari, sauf manifestation de sa part de la volonté de s'être placé au moment de la rédaction du contrat sous l'égide d'une autre loi. C'est ainsi que le tribunal de Lyon, par jugement du 10 mars 1859 (1), a reconnu comme soumis au régime dotal un Français et une étrangère mariés dans le royaume de Sardaigne et dont le contrat renfermait une constitution de dot par la femme, parce que, d'après la loi sarde, la simple constitution de dot emportait adoption du régime dotal. Il est à remarquer à ce propos que le Code civil italien établit une règle contraire à celle de notre article 1391 : il ne permet pas d'organiser une communauté entre époux, excepté le cas d'une société d'acquêts jointe au régime dotal ; les étrangers qui se marient en Italie peuvent donc, pour ainsi dire, se soumettre tacitement au régime dotal (2).

Les restrictions de l'article 1392 ne semblent pas s'imposer aux Français en quelque lieu qu'ils contractent mariage ; là encore la règle *locus regit actum* doit recevoir son application : si le mariage est célébré dans un pays où la simple stipulation du régime exclusif de communauté implique l'adoption du régime dotal, ils devront être regardés comme soumis aux principes de la dotalité. M. Albéric Rolin (3) propose l'opinion contraire, qu'il appuie sur le carac-

(1) *Gaz. Trib.*, 24 avril 1859, précité.
(2) Cass., 4 mars 1857, S. 57.1.23.
(3) *Principes du droit international privé*, III, 157.

tère exceptionnel du régime dotal ; mais il ajoute cependant : « Il « ne faudrait pas pousser les choses à l'extrême et exclure pour les « époux la possibilité d'adopter ce régime par la stipulation ex-« presse du régime exclusif de la communauté tel qu'il est établi « par la loi locale, si, d'après la loi locale, cela équivaut à l'adoption « du régime dotal. Il y a bien dans ce dernier cas une manifestation « de volonté expresse, et c'est tout ce que la loi exige. »

Les articles 1540 à 1542 (définition de la dot et détermination des biens dotaux) obligent naturellement les Français passant leur contrat de mariage en France ; mais les observations qui précèdent sur l'article 1392 conservent toute leur valeur pour l'application de ces articles aux contrats de mariage d'étrangers passés en France avec référence à leur loi nationale, et aux contrats de mariage passés à l'étranger, même s'ils intéressent des Français.

§ 2. — Modification de la dot pendant le mariage.

Le principe de l'article 1543, interdisant de constituer ou d'augmenter la dot pendant le mariage, forme une disposition d'ordre public, car le législateur l'a inscrit dans le Code pour garantir les droits des tiers (1). En cas de mariage contracté à l'étranger sous le régime dotal tel qu'il est organisé par la loi locale, il doit donc s'appliquer aux époux français à l'égard de leurs créanciers français ; quant aux créanciers étrangers, ils ne pourraient invoquer contre leurs débiteurs le bénéfice de la loi française que si, en contractant, ils avaient entendu s'en tenir aux termes mêmes de cette loi. Mais l'article 1543 n'établit qu'un principe d'ordre public privé ; or, le système général du droit international soumettant tout ce qui touche la forme, même substantielle, des contrats à la maxime *locus regit actum*, les étrangers dont la loi nationale ne renferme pas une disposition analogue à celle de notre article 1543 gardent toute la liberté de leur statut personnel en matière de constitution ou d'augmentation de la dot pendant la durée de leur mariage (2).

D'ailleurs, la question d'étendue d'application de l'article 1543 se rattache à celle de la validité du contrat de mariage passé ou mo-

(1) Aubry et Rau, V, 534, note 12.

(2) Albéric Rolin, *Principes du droit international privé*, III, 158.

difié à l'étranger depuis la célébration de l'association conjugale. Comment faut-il donc interpréter en droit international privé les dispositions des articles 1394 et 1395 de notre Code civil ?

Un premier point paraît hors de doute : des Français n'auraient pas le droit de modifier à l'étranger leur contrat de mariage une fois le mariage célébré ; leur statut personnel les suit partout, il s'attache pour ainsi dire à leur corps, et il leur impose par cela même, pendant tout le temps qu'ils conservent leur nationalité, l'obligation de respecter les prescriptions prohibitives de la loi française, surtout en matière d'ordre public.

D'une manière générale, contrairement à l'opinion de Laurent, qui (1) écarte la règle *locus regit actum*, parce qu'il comprend la solennité des formes dans le domaine du statut personnel, la plupart des auteurs et toute la jurisprudence française, rattachant les dispositions des articles 1394 et 1395 aux formalités mêmes du contrat, leur appliquent la loi du pays où le contrat de mariage a été rédigé. Il est, de plus, naturel de décider que les règles de ces deux articles rentrent dans les conditions de la capacité des personnes : si l'on se reporte en effet aux motifs qui ont amené le législateur à prohiber la rédaction ou la modification des conventions matrimoniales après la célébration du mariage, on constate qu'il a redouté que l'un des époux n'abusât soit de sentiments d'affection soit de l'autorité maritale pour extorquer de son conjoint des stipulations trop favorables. Il s'agit donc en fait de mesures de protection dans l'intérêt surtout de la femme, pour la soustraire à une influence dont les conséquences pourraient devenir dangereuses. Par suite, le Français, se mariant à l'étranger, qu'il épouse une Française ou une étrangère, devra procéder à la régularisation de son contrat de mariage avant la formation juridique de l'union conjugale ; mais, si une Française épouse hors de France un étranger, comme elle acquiert par le fait de son mariage la nationalité de son mari, sa nouvelle loi tiendra en échec la loi française dans le cas où elle contiendrait des dispositions contraires aux articles 1394 et 1395. De même, deux étrangers, mariés en France ou à l'étranger, pourraient se prévaloir en France de leur loi nationale pour rédiger ou modifier leur contrat de mariage après la célébration

(1) *Principes de droit civil français*, XXI, n° 58.

même du mariage, ou pour faire usage d'un contrat rédigé ou modifié pendant la durée de l'association conjugale, si cette loi leur en laissait la faculté (1). Sur ce dernier point, MM. Brocher (2) et Déglin (3) soutiennent l'opinion opposée, car, à leurs yeux, les articles 1394 et 1395, visant l'intérêt des tiers en même temps que l'intérêt des époux, se rapportent à l'ordre public. Mais, comme l'article 1543, ces deux articles n'ont trait qu'à l'ordre public privé et non pas à l'ordre public international, tel du moins que le définit M. Weiss (4) ; ils n'offrent donc pas un intérêt général assez net pour faire obstacle aux dispositions contraires d'une législation étrangère.

§ 3. — Imputation, garantie et intérêts de la dot constituée.

Les articles 1544 à 1548 du Code civil français formulent les effets de la constitution de dot entre les époux et les tiers qui ont constitué la dot, et entre ces tiers eux-mêmes. Quelle loi faut-il leur appliquer, d'après les principes du droit international privé ?

Quant à l'article 1544, qui fixe les conditions sous lesquelles l'obligation de supporter la dot, volontairement constituée d'ailleurs, se répartit entre les père et mère, et la mesure dans laquelle elle incombe à chacun d'eux, l'application n'en paraît pas dépendre de la loi à laquelle les époux se sont soumis, mais de celle qui détermine les rapports pécuniaires des père et mère. Si donc le père et la mère sont régis ou censés régis par la loi française ou par une loi édictant des dispositions semblables, ils tombent sous le coup de l'article 1544.

L'article 1545 a donné lieu en droit international privé, à de nombreuses controverses ; il semble cependant rationnel sur ce point, comme pour l'application des articles 1546 à 1548, de s'en tenir à la loi qui régit la situation pécuniaire des époux, car les

(1) Weiss, 686 ; Beauchet, *Journ. dr. int. pr.*, 1884, 39.

(2) *Cours de droit international privé*, III, n° 83.

(3) *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 185.

(4) *Traité théorique et pratique de droit international privé*, III, 7.

tiers qui constituent une dot dans ces conditions sont réputés s'en remettre à cette loi (1).

Les tribunaux français ne devraient pas accueillir une demande formée par des étrangers en constitution de dot contre les personnes tenues obligatoirement de par une loi étrangère à cette constitution ; si en effet, aux termes de notre article 204, « l'enfant n'a pas « d'action contre ses père et mère pour un établissement par ma- « riage ou autrement », c'est en vertu d'un des principes fondamentaux de l'organisation de la famille en France. La règle ainsi établie est bien d'ordre public international. Pour la même raison, des Français, domiciliés à l'étranger, ne seraient pas fondés à exiger de leurs parents, aussi domiciliés à l'étranger, une constitution de dot à laquelle, pour des raisons d'intérêt général, s'oppose le droit français.

§ 4. — Droits du mari et de la femme sur les biens dotaux.

I. — *Considérations générales.*

Pour M. Albéric Rolin, les dispositions des articles 1549 à 1553 du Code civil français « sont de droit supplétif : on leur appliquera, dit-il (2), « la loi à laquelle les époux se sont soumis ». Le problème cependant n'est pas aussi simple, et il nécessite quelques développements.

Les droits du mari et de la femme sur les biens dotaux ne sont pas fixés par la loi française avec une sévérité telle que les parties ne puissent, au moins dans une certaine mesure, y déroger par contrat. Le Code civil lui-même en donne un exemple ; il attribue au mari seul l'administration et la jouissance des biens dotaux, cependant il permet à la femme de stipuler « qu'elle touchera, an- « nuellement et sur ses seules quittances, une partie de ses revenus « pour son entretien et ses besoins personnels ». Le principe n'est donc pas absolu. Il en résulte qu'on devra respecter en France un contrat de mariage conclu en France ou à l'étranger entre des étrangers, dont les clauses, autorisées par la loi nationale des époux,

(1) Albéric Rolin, *Principes du droit international privé*, III, 159.
(2) *Principes du droit international privé*, III, 160.

modifieraient les droits et les pouvoirs de la femme ou du mari, même dans le cas où la loi ne le permettrait pas aux Français ; il n'en serait autrement, bien entendu, que s'il s'agissait de conventions contraires à l'ordre public, par exemple, de stipulations reconnaissant à la femme étrangère une hypothèque légale sur les biens de son mari situés en France, car le droit à l'hypothèque légale de la femme mariée est exclusivement réservé aux personnes qui ont en France la jouissance de leurs droits civils (1). Dans le même sens, deux Français ou un Français et une étrangère, mariés à l'étranger, pourraient valablement augmenter ou diminuer les droits et pouvoirs du mari ou de la femme sur les biens dotaux, en se conformant à la loi du pays où leur contrat serait rédigé, mais à la condition cependant que les clauses du contrat ne fussent pas contraires aux principes essentiels du droit français. Quant au contrat de mariage passé en France entre deux Français ou entre un Français et une étrangère, et domiciliés depuis leur mariage à l'étranger, contrat conforme à la loi française mais dérogeant à la loi étrangère sous le rapport de la détermination des droits du mari ou de la femme sur les biens dotaux, il resterait exécutoire à l'étranger, mais en tant seulement qu'il ne contiendrait pas sur ce point de conventions considérées par la loi étrangère comme portant atteinte à l'ordre public international.

Les obligations du mari, comme usufruitier des biens dotaux, sont régies par la loi à laquelle les époux ont entendu subordonner leurs rapports pécuniaires, en tant du moins que les dispositions empruntées à l'ordre public par la *lex sitûs* n'y mettent pas obstacle. Si toutefois les époux étaient placés obligatoirement par leur loi nationale sous le régime dotal, c'est évidemment cette loi qu'il faudrait leur appliquer, mais toujours sous réserve des restrictions imposées par la loi de la situation des biens dans l'intérêt du régime économique de la propriété.

II. — *Autorisation maritale.*

Aux termes de l'article 217 du Code civil français, « la femme, « même non commune ou séparée de biens, ne peut donner, alié-

(1) Cass., 4 mars 1884, *Le Droit*, 23 avril 1884.

« ner, hypothéquer, acquérir à titre gratuit ou onéreux, sans le « concours du mari dans l'acte ou son consentement par écrit ». Une étrangère ou une Française, mariée à un Français, ne pourrait pas se prévaloir de son contrat de mariage, rédigé à l'étranger, sous l'empire d'une législation dispensant la femme de l'autorisation maritale, en vue d'actes de disposition à l'égard de tout ou partie de ses biens dotaux ou paraphernaux, pour se prétendre libre de passer ces actes sans l'autorisation de son mari, car la personnalité du statut relativement à la puissance maritale n'est pas douteuse.

L'article 1387 du Code civil dit bien que les époux conservent la faculté d'établir leurs conventions matrimoniales comme elles le jugent à propos, « pourvu qu'elles ne soient pas contraires aux « bonnes mœurs ». Si l'autorisation maritale était imposée dans un intérêt unique de moralité, il faudrait en induire que les parties ne peuvent y apporter aucune modification. Or, en cas de séparation de biens contractuelle ou judiciaire, la femme administre ses biens et dispose de son mobilier sans l'autorisation de son mari ; elle se trouve ainsi affranchie en partie de la puissance maritale. D'autres Codes en Europe vont plus loin encore : le Code civil italien, par exemple, pose en règle la capacité de la femme et considère l'incapacité comme l'exception, de sorte qu'en principe la femme italienne n'a pas besoin de l'autorisation de son mari pour contracter ; et cependant, en droit italien comme en droit français, toute convention contraire aux bonnes mœurs est formellement défendue. L'autorisation maritale n'intéresse donc ni les bonnes mœurs ni l'ordre public. Aussi, pour fixer les limites de la capacité de la femme étrangère, les tribunaux français appliquent la loi personnelle des époux (1) : ils décident donc qu'une femme peut, dans l'hypothèse où sa loi personnelle le lui permet, accomplir un acte de la vie civile sans l'autorisation de son mari, et que son engagement doit alors être déclaré valable et produire son effet en tous pays (2) ; mais ils ne la reconnaissent capable de contracter sans autorisation que si elle a satisfait, au point de vue de sa capacité,

(1) Trib. Nogent-le-Rotrou, 7 juin 1878 ; Seine, 6 août 1878 et 15 novembre 1879 ; Paris, 17 décembre 1883. *Journ. dr. int. pr.*, 1879, 273 et 277 ; 1880, 187 et 1884, 289 ; Paris, 14 novembre 1887, D. 88.2.225.

(2) Paris, 18 février 1880 et Seine, 5 août 1881, *Journ. dr. int. pr.*, 1880, 477 et 1882, 617.

aux conditions et formalités prévues par la loi à laquelle elle est soumise (1). Un jugement du Tribunal de commerce de la Seine du 9 janvier 1897 (2) paraît bien résumer la question : s'il est vrai que l'incapacité de la femme française est fondée sur des considérations d'ordre public, elle constitue une règle d'ordre public intérieur, car elle a pour but de sauvegarder des intérêts français dans leurs rapports entre époux français ; par suite, elle ne s'impose pas aux étrangers quand elle ne constitue pas un privilège de nationalité. Cependant, « si, en principe », dit un arrêt de la Cour de cassation du 16 janvier 1861 (3), « on doit connaître la capacité de celui avec « qui l'on contracte, cette règle ne peut pas être aussi strictement « et aussi rigoureusement appliquée à l'égard des étrangers con- « tractant en France : en effet, la capacité civile peut être facile- « ment vérifiée quand il s'agit de transactions entre Français ; mais « il en est autrement quand elles ont lieu en France, entre Français « et étrangers. Dans ce cas, le Français ne peut être tenu de con- « naître les lois des diverses nations et leurs dispositions concernant « notamment la minorité, la majorité et l'étendue des engagements « qui peuvent être pris par les étrangers, dans la mesure de leur « capacité civile. Il suffit alors, pour la validité du contrat, que le « Français ait traité sans légèreté, sans imprudence et avec bonne « foi (4). »

III. — *Incapacité velléienne.*

L'incapacité velléienne, dont certaines législations en Europe frappent la femme mariée, peut, en théorie, se rattacher soit au statut personnel de la femme soit au régime des biens ; la loi applicable varie alors suivant la solution donnée à la question. La personnalité du statut velléien, reconnue par les anciens jurisconsultes français et admise en général par la doctrine (5), ne semble pas

(1) Seine, 12 avril 1882, *Journ. dr. int. pr.*, 1882, 619 ; Chambéry, 9 janvier 1884, *Journ. dr. int. pr.*, 1885, 180 ; Paris, 14 novembre 1887, D. 88.2.225.

(2) *Pand. fr. pér.*, 97.5.31.

(3) S. 61.1.305.

(4) Dans le même sens : Paris, 10 juin 1879, *Journ. dr. int. pr.*, 1879, 488 ; Paris, 8 février 1883, D. 84.2.24 ; Seine, 17 mars 1885, *Le Droit*, 11 avril 1885 ; Seine, 1er juillet 1886, *La Loi*, 7 juillet 1886.

(5) Fœlix, *Droit international privé*, I, 219 ; Savigny, *das heutige römische Recht*, VIII, 358 ; Laurent, *Le Droit civil international*, V, 150.

s'être imposée à la jurisprudence française, qui paraît divisée sur ce point.

Une Espagnole avait constitué une hypothèque dans l'intérêt de son mari sur des fonds lui appartenant en France, où elle était domiciliée. Poursuivie en expropriation, elle réclame le bénéfice du sénatus-consulte velléien alors en vigueur en Espagne. L'exception, accueillie par le tribunal de la Seine, fut repoussée par la Cour de Paris le 15 mars 1831 et par la Cour de cassation le 17 juillet 1833 (1). D'après le système de la Cour d'appel et de la Cour de cassation, le domaine hypothéqué se trouvant en France, il fallait apprécier la capacité de la femme selon la loi française, car, s'il en était autrement, les immeubles français pourraient subir autant de lois étrangères qu'il y aurait d'étrangers propriétaires sur le territoire, ce qui serait contraire à l'article 3 de notre Code civil (2). Les motifs de l'arrêt se comprendraient dans un pays de rigoureuse territorialité ; mais ils sont en contradiction avec les principes qui prédominent actuellement en droit international privé, et d'ailleurs, l'hypothèque, droit immobilier il est vrai, n'est que l'accessoire de l'obligation prise par la femme, droit au contraire indiscutablement mobilier.

Deux sujets sardes, mariés sous l'empire du Code sarde qui infligeait à la femme l'incapacité velléienne, subissent un changement de nationalité par l'effet de l'annexion de la Savoie à la France. L'incapacité de la femme a-t-elle survécu au changement d'état ? Un arrêt de la Cour de Chambéry du 19 novembre 1877 (3) répond affirmativement, faisant entrer ainsi l'incapacité velléienne dans le statut personnel de la femme (4). Du reste, un arrêt de la Cour de cassation du 28 février 1860 (5) a posé très nettement le principe qui, semble-t-il, devrait guider la jurisprudence pour trancher la difficulté dans le sens de la personnalité : « Telle est, dit-il, « la conséquence de la règle reconnue par l'article 3 de la distinc« tion des lois réelles et des lois personnelles, que celles-ci, qui « régissent l'état et la capacité des personnes, suivent les Français

(1) Brocher, *Nouveau traité de droit international privé*, 187.
(2) Dans le même sens : Cass., 24 juillet 1888, S. 90.1.401.
(3) S. 78.2.5.
(4) Dans le même sens : Rouen, 1er août 1819, S. 1819.2.140.
(5) D. 60.1.57.

« même résidant en pays étrangers, et suivent également en France « l'étranger qui y réside. »

§ 5. — Inaliénabilité des biens dotaux.

I. — *Conditions d'application du principe.*

L'interprétation du principe de l'inaliénabilité des biens dotaux soulève, en droit international privé, de graves controverses dont on retrouve la trace dans l'ancien droit français.

Froland (1) penche pour la personnalité, mais il n'ose pas se prononcer avec certitude. Le Président Bouhier (2) raille son hésitation ; à son avis, il faut, comme dans tous les cas douteux, rechercher l'esprit de la loi : en établissant l'inaliénabilité dotale, la loi a-t-elle eu en vue principalement l'intérêt des personnes ou l'intérêt des biens ? Elle s'est évidemment préoccupée surtout des personnes. Justinien n'a-t-il pas dit : « *Ne fragilitate naturæ suæ in « repentinam deducantur inopiam* ? » Bouhier se déclare donc énergiquement en faveur de la personnalité. Merlin au contraire admet la réalité (3). Depuis, Fœlix (4), allant plus loin encore, reconnaît réel tout ce qui est relatif au régime dotal ; mais Demangeat, son commentateur, le contredit sur ce point, affirmant avec juste raison que le régime dotal ne diffère pas, à l'égard de la nature des statuts, des autres régimes matrimoniaux, et, qu'en thèse générale, tout le droit du mariage procède de la convention, c'est-à-dire de la volonté des parties. Quel est en effet le but des époux en adoptant le régime dotal ? Quel est le but de la loi qui, dans les pays où la dotalité est de droit commun, impose le régime dotal comme régime légal ? N'est-ce pas d'assurer à la femme et à ses enfants la conservation et la restitution de la dot ? L'inaliénabilité dérive donc uniquement de la volonté expresse ou tacite des époux. Pourquoi dès lors cette volonté ne produirait-elle pas son effet partout ? L'intérêt général n'exige pas du reste, en France du moins, que la dot ne

(1) *Mémoire concernant la nature et la qualité des statuts*, II, 1007.
(2) *Œuvres*, I, 753.
(3) *Questions de droit*, V° *Régime dotal*, § 1, n° 2.
(4) *Droit international privé*, I, 124.

puisse être aliénée ; ce qui le prouve, c'est que, tout en acceptant le régime dotal, les époux français sont libres de renoncer à l'inaliénabilité (Art. 1554). La jurisprudence actuelle et la doctrine moderne sont d'accord ou à peu près pour admettre que l'inaliénabilité dotale a pour fondement, non pas l'indisponibilité des biens dotaux, mais l'incapacité spéciale de la femme dotale. L'inaliénabilité dépend donc du statut personnel (1).

M. Brocher fait l'application de cette théorie au cas où, même en l'absence de conventions matrimoniales, l'inaliénabilité est consacrée par la loi, car l'inaliénabilité, prenant sa cause dans l'idée de convention formelle ou tacite, « est revêtue, dit-il (2), de la force « expansive qui s'attache à toute manifestation de la volonté individuelle ». Par suite, en principe, les législations qui reconnaissent le régime dotal avec inaliénabilité des biens dotaux comme régime légal et qui grèvent de dotalité certains biens de la femme indépendamment de toute constitution de dot, produiraient leur effet même dans les Etats soumis à une autre législation.

Dans le cas où les époux ont fait un contrat de mariage, la doctrine la plus récente applique, même vis-à-vis de la femme dotale, la loi du régime matrimonial choisi par les époux, quel que soit le pays de la situation des immeubles (3). De même, la jurisprudence décide aujourd'hui que le régime adopté par les parties, sous forme soit de contrat exprès soit d'adhésion tacite, produit ses effets en tous lieux, sans qu'il y ait à distinguer entre le régime de la communauté et le régime dotal, entre les effets relatifs aux immeubles et les effets relatifs aux biens mobiliers des époux (4). Il en résulte que

(1) Laurent, *Le droit civil international*, V, 471.

(2) *Cours de droit international privé*, II, 175.

(3) Aubry et Rau, V, § 514 *bis* ; Demolombe, I, n° 85 ; Weiss, III, 556.

(4) Cass., 13 janvier 1854 et 11 juillet 1855, D. 54.1.61 et 56.1.9 ; Cass., 24 décembre 1867, S. 68.1.134 ; Cass., 18 août 1873, D. 74.1.258 ; Bordeaux, 2 juin 1875, D. 76.2.43 ; Seine, 24 avril 1877, *Journ. dr. int. pr.*, 1882.88 ; Trib. Tunis, 17 mars 1885, *Rev. algérienne et tunisienne de législation*, 1885. 70 ; Paris, 5 février 1887, Seine, 8 décembre 1888, Trib. Bordeaux, 25 mai 1891 et Paris, 24 mai 1895, *Journ. dr. int. pr.*, 1887.190, 1893.413 et 415, et 1895.817. — *Contrà* : Cass., 4 mars 1829, D. 29.1.166 ; Cass., 25 novembre 1846, D. 47.1.48 ; Metz, 9 juin 1852, D. 52.2.189 ; Cass., 18 août 1852, S. 52.1.71 ; Cass., 4 avril 1881 et 2 avril 1884, D. 81.1.381 et 84.1.277 : décisions qui, rappelant la théorie de la réalité, manifestent une certaine tendance à restreindre aux meubles les effets du régime choisi par les parties, en dehors des rontières du pays dont la législation l'autorise.

l'inaliénabilité dotale « n'enchaîne pas la volonté des époux étran-« gers, qui, en admettant un régime dotal étranger, dans lequel les « immeubles dotaux demeurent aliénables, ont suffisamment ma-« nifesté leur intention de se soustraire aux prescriptions de la loi « française (1) ». Le régime dotal serait cependant assimilable à un statut réel dans l'hypothèse où une loi, comme la Coutume normande, prohiberait, malgré toutes conventions matrimoniales, l'aliénation de tout ou partie des immeubles de la femme, ou ne la permettrait que sous certaines conditions et avec l'observation de formalités spéciales ; la loi, disposant ainsi directement et par elle-même, aurait pour but d'assurer la conservation des biens de la femme au profit des enfants ou de la famille, et créerait une cause d'indisponibilité réelle plutôt qu'une incapacité personnelle (2).

D'autre part, l'inaliénabilité dotale rencontrerait un obstacle dans les dispositions des législations étrangères qui interdiraient d'une manière générale l'inaliénabilité comme contraire à l'ordre public international, c'est-à-dire comme préjudiciable à la richesse du pays par la restriction du principe de libre circulation des biens : une Française ne serait pas fondée alors à se prévaloir, à l'encontre de cette loi étrangère, de l'inaliénabilité dotale qu'elle aurait stipulée en France (3). Il pourrait même se faire qu'une législation rejetât, comme contraire à l'ordre public, tel ou tel régime matrimonial, le régime dotal, par exemple : les conventions dotales n'en pourraient pas dans ce cas franchir les frontières. En somme, sauf l'exception résultant d'une infraction au principe d'ordre public à l'étranger, la femme française pourra se prévaloir hors de France de l'inaliénabilité résultant de son contrat de mariage ; et, inversement, la femme dotale étrangère sera admise à réclamer en France le bénéfice de l'inaliénabilité, à moins que son contrat de mariage ne déclare aliénables ses biens dotaux, ou que sa loi personnelle ne lui interdise toute stipulation d'inaliénabilité.

(1) Seine, 20 août 1884, *Fr. judic.*, 1884.2.90.

(2) Cass., 27 février 1817, 2 mai 1825 et 11 avril 1834, D. A. 10.329, D. 25.1.311 et 34.1.225 ; Cass., 25 mars 1840, S. 40.1.630 ; Aubry et Rau, I, 88, note 20 ; Demolombe, I, 85.

(3) Demolombe, I, 86 ; Weiss, III, 561 ; Rougelot de Lioncourt, *Conflit des lois*, 199.

II. — *Exceptions au principe de l'inaliénabilité.*

Les exceptions au principe de l'inaliénabilité prévues par le Code civil français s'appliquent aux Français, quelle que soit la loi qu'ils aient adoptée à l'étranger pour régler leurs relations pécuniaires. Elles ne constituent en effet qu'un retour à la règle de l'aliénabilité, et elles semblent bien former une sorte de limitation du droit qui appartient aux parties de se placer sous un autre régime. L'article 1557 ne consacre, à vrai dire, que la validité d'une convention faisant échec au principe ; mais l'article 1558 fixe des cas particuliers de restriction qui ne dépendent pas en réalité de la libre volonté des époux, puisque l'autorisation d'aliéner est toujours subordonnée à une décision judiciaire. En outre, les exceptions spéciales de l'article 1558 sont basées soit sur la nécessité de ne pas rendre impraticable pour la femme l'accomplissement de certains devoirs moraux (aliénation pour tirer le mari de prison), et même légaux (aliénation pour fournir des aliments à la famille), soit sur l'intérêt de la femme (grosses réparations à l'immeuble dotal), soit encore sur l'intérêt des tiers (paiement des dettes de la femme, licitation de l'immeuble impartageable). N'est-ce donc pas la loi nationale qui doit prédominer ici ? Toutes les dispositions de la loi française sur ce point,de même que celles de l'article 1559 sur l'échange de l'immeuble dotal, devront donc être appliquées aux époux français partout où ils se trouveront, sauf toujours le cas où la loi française se trouverait en conflit avec une loi étrangère sur un principe d'ordre public.

De même, si une législation étrangère prévoit des cas d'exception qui ne figurent pas dans notre Code, les époux étrangers ont le droit d'en revendiquer le bénéfice en France, car il s'agit pour eux de l'application de leur loi personnelle. Par jugement du 18 mars 1895 (1), le tribunal de Tunis a autorisé, pendant le mariage, simplement pour cause d'utilité ou de nécessité évidente, en vertu de l'article 1405 du Code civil italien, la vente de biens dotaux situés dans la Régence et appartenant à une Italienne domiciliée en Tunisie, et a décidé qu'il appartient bien à la juridiction française d'examiner le mérite de la requête à fin d'autorisa-

(1) *Journ. dr. int. pr.*, 1895, 1070.

tion. L'aliénation d'un immeuble impartageable touche au principe d'ordre public territorial : si donc il s'agit d'immeubles indivis situés en France, il faudra appliquer l'article 1558, quand même les époux seraient étrangers et soumis à une législation étrangère qui contiendrait une disposition contraire. M. Déglin propose même d'admettre aussi cette dernière solution pour l'aliénation en vue de grosses réparations indispensables aux immeubles dotaux. « Il est « vrai, dit-il (1), que l'aliénation est autorisée principalement dans « l'intérêt de la femme : mais n'y a-t-il pas un intérêt public égale- « ment en cause, et la fortune économique de la nation n'est-elle « pas intéressée à ce que les biens ne dépérissent pas faute d'en- « tretien ? » Le raisonnement est subtil ; mais il fait intervenir pour une bien légère conséquence pratique un principe d'ordre général que le législateur n'a sûrement pas eu en vue en formulant les cas d'exception à la règle de l'inaliénabilité dotale.

L'article 1558 subordonne à l'accomplissement de diverses formalités la validité de la vente de biens dotaux autorisée par justice. La maxime *locus regit actum* conduit à l'observation dans chaque pays des formes prescrites par la loi du lieu où la vente est réalisée, lors même qu'il s'agirait d'époux français. Il en peut résulter pour la femme la disparition d'une garantie précieuse contre une aliénation préjudiciable à ses intérêts ; mais le motif n'est pas suffisant pour faire échec au principe.

III. — *Sanction du principe d'inaliénabilité.*

Les effets de l'aliénation régulièrement autorisée et la sanction du principe d'inaliénabilité en cas d'aliénation irrégulière du bien dotal paraissent devoir être réglés par la loi à laquelle les époux se sont soumis. L'ordre public reste en effet entièrement étranger à la question, et les intérêts protégés par la loi des époux sont sauvegardés, pourvu que l'inaliénabilité ne soit pas étendue à des espèces auxquelles, d'après cette loi, elle ne peut s'appliquer.

1) *Etude sur le contrat de mariage en droit comparé et en droit international*, 165.

IV. — *Imprescriptibilité.*

En règle générale, on doit appliquer à l'imprescriptibilité des biens dotaux la loi à laquelle les parties ont donné leur préférence pour le règlement de leurs intérêts pécuniaires. Mais, en cas de changement de domicile ou de nationalité, les dispositions de cette loi qui se trouveraient en contradiction, pour cause d'ordre public, avec la nouvelle loi des époux, ne pourraient pas s'exécuter.

§ 6. — Effets de la séparation de biens sous le régime dotal.

La demande en séparation de biens constitue un remède de droit régi par la loi du lieu où la poursuite est exercée, pourvu toutefois que les tribunaux locaux soient compétents, question qui se rattache à la procédure. Mais, l'application de cette loi reconnue en principe, il semble naturel de l'admettre aussi pour les motifs de la demande, bien qu'il en puisse résulter une violation des conventions matrimoniales, quand les motifs invoqués ne sont ni autorisés ni reçus soit par le contrat de mariage lui-même, soit par la loi à laquelle les parties se sont soumises d'un commun accord au moment de la formation de leur union conjugale. En effet, si la dissipation du mari est manifeste, ou s'il y a de la part du mari dol ou intention de nuire à la femme dans l'administration des biens dotaux, l'intérêt de la femme doit lui faire attribuer le droit de recourir à la justice du pays où elle réside, surtout si ce droit est inscrit dans la loi nationale des époux, et même s'il n'y figure pas. En France d'ailleurs, le droit de demander la séparation de biens est absolu au profit de la femme, et il serait illicite pour elle d'y renoncer par contrat.

Une étrangère serait donc fondée à poursuivre en France sa séparation de biens, dans les termes de la loi française, même si son contrat de mariage ou sa loi nationale lui en refusait la faculté, car il s'agit en France d'une disposition d'ordre public. Mais, à l'étranger, une Française ne pourrait intenter contre son mari une action en séparation de biens que si, en vertu d'un principe d'ordre public, la loi étrangère ne lui en déniait pas le droit.

§ 7. — Restitution de la dot.

Presque toutes les règles relatives à la restitution de la dot « se « rattachent, dit M. Albéric Rolin (1), au droit supplétif, et leur « application dépend en conséquence de la loi à laquelle les époux « se sont soumis ». Elles n'ont trait, pour ainsi dire, qu'à des questions de forme ou de délai, dont la solution ne s'impose pas en vertu d'une loi uniquement déterminée.

Même à la disposition établie par l'article 1569 et relative à la preuve du paiement de la dot, il faut appliquer la loi adoptée en fait par les époux : il s'agit là en effet d'un mode particulier de preuve et d'une présomption spéciale au régime dotal, qui rendent inapplicables les principes ordinaires de détermination de la loi qui régit la preuve.

C'est également par la loi que les époux ont expressément ou virtuellement acceptée comme règle de leur régime matrimonial qu'on doit décider si les intérêts de la dot courent de plein droit au profit des héritiers de la femme, car toute disposition législative à cet égard ne contient aucun élément essentiel à la dotalité. Mais la faculté pour la femme dotale survivante « d'exiger les intérêts de « sa dot pendant l'an de deuil, ou de se faire fournir des aliments « pendant ledit temps aux dépens de la succession du mari », et le droit à l'habitation et au deuil (Art. 1570) représentent « un véri- « table privilège établi par la loi nationale des époux et dépendant « de celle-ci, quand même ils auraient adopté une autre loi » (2).

§ 8. — Rapport de la dot.

La place de l'article 1573 serait plutôt au titre des successions qu'au titre « du contrat de mariage et des droits respectifs des « époux ». D'après la doctrine et la pratique actuelle sur le règlement des successions en droit international privé, on doit appliquer au rapport de la dot immobilière la loi de la situation des immeubles, et

(1) *Principes du droit international privé*, III, 168.
(2) Albéric Rolin, *Principes du droit international privé*, III, 169

au rapport de la dot mobilière la loi personnelle des époux Cependant, en vertu des principes admis en Allemagne et en Italie et aussi d'après le système théorique français, c'est à la loi personnelle du *de cujus* qu'il faudrait s'en référer pour le rapport à la fois de la dot mobilière et de la dot immobilière. N'est-il pas rationnel en effet de décider que le rapport doit s'effectuer, en France du moins, indistinctement pour les biens mobiliers et les biens immobiliers, d'après la loi personnelle du défunt, en respectant toutefois les droits des héritiers réservataires tels qu'ils sont fixés par le Code civil, puisque toute atteinte à la réserve légale est prohibée comme contraire à l'ordre public ?

§ 9. — Biens paraphernaux.

Les dispositions des articles 1574 à 1580, qui fixent les droits du mari et de la femme sur les biens paraphernaux, sont destinés à combler les lacunes laissées dans l'expression de la volonté des parties par leur contrat de mariage pour les effets de leurs stipulations. Elles ne présentent aucun caractère obligatoire, et rien n'empêche les conjoints d'y déroger par leurs conventions matrimoniales ; elles appellent donc tout naturellement l'application de la loi à laquelle les époux ont entendu se soumettre.

Seule fait exception la règle du deuxième alinéa de l'article 1576, qui, conformément au principe général du droit français, interdit à la femme d'aliéner ses biens paraphernaux et de « paraître en « jugement à raison desdits biens sans l'autorisation du mari, ou, « à son refus, sans la permission de la justice ». Elle se rattache directement à l'incapacité de la femme mariée, qui constitue essentiellement un statut personnel. La question de l'autorisation maritale en droit international privé a été traitée sous le § 4 du présent chapitre ; il n'y a pas lieu d'y revenir.

§ 10. — Société d'acquêts jointe au régime dotal.

La faculté laissée aux époux par l'article 1581, « en se soumet- « tant au régime dotal, de stipuler une société d'acquêts, » doit

continuer à leur appartenir partout où ils se trouvent. Elle cesserait cependant dans les pays où, en vertu d'un principe d'ordre public, toute communauté, même jointe au régime dotal, serait interdite aux époux.

§ 11. — Douaire.

Le douaire légal ou la contre-dot n'est pas reconnu par le Code civil français ; mais d'autres législations l'ont conservé au même titre que notre ancien droit, comme complément des règles relatives à la dotalité.

Une femme mariée à un étranger sous une législation qui admet le douaire tacite perd en France son mari, qui avec elle y avait transporté son domicile. Peut-elle en France exercer son droit ? Un arrêt de la Cour de Cassation du 4 avril 1881 (1) décide que les questions relatives au douaire sont d'ordre essentiellement réel et tombent sous l'application de l'article 3 du Code civil. Mais M. Renault, dans une note sur l'arrêt, critique avec raison cette décision : « On ne saurait, dit-il, parler du douaire comme s'il « s'agissait d'un droit d'une nature particulière qui ne rentrerait « pas dans le cadre de notre organisation de la propriété foncière. « Le douaire ne forme nullement un droit particulier sur les choses ; « c'est une attribution de propriété faite par la loi ou la conven- « tion. » Il semble donc bien que le douaire tacite devrait produire son effet en France, à la fois sur les biens mobiliers et immobiliers du défunt, mais seulement bien entendu jusqu'à concurrence de la quotité disponible, car la réserve héréditaire, en vertu d'un principe d'ordre public, doit parvenir intacte entre les mains des héritiers appelés par la loi à la recueillir.

§ 12. — Privilège de la dot et hypothèque légale.

L'article 1572 du Code civil français, refusant à la femme et à ses héritiers « tout privilège pour la répétition de la dot sur les

(1) S. 83. 1.65.

« créanciers antérieurs à elle en hypothèque », renferme une disposition d'intérêt général et d'ordre public international. Quelle que soit sa nationalité, une étrangère ne serait pas admise à revendiquer en France l'ancien privilège de la dot, même s'il lui était reconnu par son contrat de mariage ou par sa loi personnelle ; peu importe d'ailleurs à cet égard la loi à laquelle les conjoints auraient entendu se soumettre. Il n'appartient pas en effet aux époux de se créer des droits de préférence sur les tiers, en adoptant une loi étrangère, et, lors même que cette loi leur en attribuerait le pouvoir, elle ne pourrait pas avoir pour conséquence de diminuer en France les droits des tiers avec qui ils auraient contracté.

C'est la loi génératrice des effets personnels du mariage qui tranche la question de savoir si la femme a droit à une garantie hypothécaire sur les biens de son mari. Si cette loi se prononce affirmativement, la garantie doit alors être reconnue à la femme, même en pays étranger, dans les limites et sous les conditions imposées par l'ordre public international. Dans le cas au contraire où la loi personnelle des époux n'accorde à la femme mariée aucune hypothèque, les immeubles possédés par son mari sur le sol français resteraient libres entre ses mains, même si les époux étrangers avaient adopté un régime matrimonial français (1).

Du reste, d'après l'opinion la plus accréditée en doctrine et en jurisprudence, l'hypothèque légale n'appartient sur les immeubles situés en France qu'à la femme investie de la qualité de Française, et doit être refusée aux étrangères, sauf le cas où des traités autorisent, par voie de réciprocité diplomatique, l'exercice des hypothèques légales entre les pays contractants (2). Par exception aussi, les étrangers admis à jouir en France des droits civils peuvent y exercer l'hypothèque légale que leur confère leur loi nationale (3).

(1) Douai, 29 décembre 1881, *Journ. dr. int. pr.*, 1883.511 ; Cass., 4 mars 1884, S. 84.1.273 ; Alger, 20 décembre 1886, *Journ. dr. int. pr.*, 1888.299.

(2) Douai, 24 juin 1844, S. 44.2.239 ; Bordeaux, 14 juillet 1845, D. 46.2.163 ; Cass., 20 mai 1862, D. 62.1.201 ; Grenoble, 23 avril 1863, D. 63.2. 186 ; Cass., 5 février 1872 et 5 mars 1884, D. 73.1.76 et 84.1.205 ; Paris, 13 août 1889, D. 90.2.161 ; Demolombe, I, n° 88 ; Aubry et Rau, I, § 304, note 62 et § 367, note 65 ; Laurent, XXX, n° 252.

(3) Bordeaux, 14 juillet 1845, D. 46.2.163 ; Alger, 21 mars 1860, D. 62.1.201 ; Alger, 31 janvier 1868, sous Cass., 5 février 1872, S. 72.1.590 ; Douai, 29 décembre 1881, sous Cass., 4 mars 1884, S. 84.1.273.

HUITIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL DANS L'AVENIR.

L'étude du régime dotal dans le dernier état de notre ancien droit, dans le Code civil, dans la jurisprudence au XIX[e] siècle, dans la pratique française, en droit étranger et en droit international privé conduit à une dernière question : quel est, au moins dans la législation française, l'avenir de la dotalité ?

Au nom de l'ordre public, M[e] Henri Coulon condamne à mort le régime dotal, comme « loi contre nature venant du droit romain où « on donnait au mari un pouvoir despotique sur sa femme » et comme « portant atteinte au principe de la libre circulation des « biens, principe fondamental de notre état social » ; la dotalité est, d'après lui, un malentendu trompeur qui conduit à « un marchan- « dage honteux et dangereux pour la sainteté du mariage (1). » Notre travail sur le régime dotal dans la pratique répond victorieusement à toutes ces accusations, et une étude approfondie de la question ne comporte pas comme conclusion la suppression pure et simple du régime dotal, conséquence à laquelle n'aboutit qu'un examen superficiel du problème ; mais l'amélioration législative de la dotalité s'impose. Or, la jurisprudence et la pratique ouvrent la voie à la loi écrite ; elles en préparent les dispositions, en indiquant d'une manière générale les tendances nouvelles de l'esprit juridique et les exigences de la vie moderne, et en établissant, spécialement à propos de la dotalité, l'utilité capitale d'une règle moins rigide.

Nous croyons avoir démontré la nécessité de conserver dans nos lois le régime dotal ; mais les textes qui l'organisent, déjà très incomplets lors de la promulgation du Code civil, ne répondent plus aux idées actuelles et appellent avec instance une réforme. Comme le dit fort justement M. Gide (2) : « Dans l'état présent, la mission

(1) *De la Réforme du mariage. Modification aux régimes matrimoniaux*, 36 et 43.

(2) *Etude sur la condition de la femme mariée*, édition Esmein, 484.

« du législateur doit se borner à concilier autant que possible les « garanties conservatrices du régime dotal avec les principes de la « liberté civile et les besoins du commerce ».

La question de la réforme de la dotalité a souvent préoccupé les jurisconsultes, et entre autres M. Homberg, ancien président à la Cour d'appel de Rouen, M. Marcel, ancien notaire à Louviers, et M. Paul Gide.

M. Homberg (1) a proposé la suppression du régime dotal, « pour « introduire, dit-il, dans notre droit matrimonial une unité com- « plète ». Toutefois, afin de donner satisfaction aux traditions des anciens pays de droit écrit, il maintiendrait l'inaliénabilité conventionnelle de la dot et autoriserait l'aliénation du bien dotal avec l'avis du conseil de famille, qui prescrirait et surveillerait l'emploi, et mettrait ainsi l'acquéreur à l'abri de tout recours ultérieur. Pour éviter les fraudes,dès que l'acquéreur ou l'emprunteur concevrait un doute sur le sens des termes du contrat de mariage ou sur les droits de la femme, il réunirait le conseil de famille, dont la décision le protégerait contre tout danger.— Mais, d'abord,il est impossible de songer à supprimer aujourd'hui le régime dotal comme régime sans occasionner dans le monde des affaires un trouble profond ; de plus, le projet de M.Homberg ne comble pas les lacunes si nombreuses et si regrettables du Code civil en matière de dotalité ; enfin, l'intervention permanente du conseil de famille dans la gestion des intérêts de la femme blesserait les légitimes susceptibilités du mari et exercerait une action dissolvante sur la puissance maritale.

D'après M. Marcel (2), la réforme du régime dotal devrait être basée sur les idées suivantes : 1° La dotalité ne frapperait que les immeubles, et la femme pourrait toujours s'engager sur ses biens mobiliers, qui ne devraient jamais être grevés d'inaliénabilité ; 2° L'inaliénabilité absolue des biens dotaux serait prohibée, et la loi autoriserait toujours l'aliénation de la dot à charge d'emploi ; 3° Pour écarter les chances de fraude, seraient exécutoires même sur les biens dotaux les condamnations prononcées contre la femme pour un fait personnel ou pour complicité de fraude ; 4° La dotalité même partielle étant incompatible avec la communauté, la société d'acquêts serait supprimée, et la loi annulerait toute clause attribuant à

(1) *Abus du Régime dotal*, 262.

(2) *Du Régime dotal et de la nécessité d'une réforme*, 157.

la femme, à titre de commune, une part quelconque dans les biens acquis depuis le mariage. — Ce projet revient à supprimer indirectement le régime dotal, (la dotalité deviendrait en effet *de plano* inapplicable aux fortunes exclusivement mobilières, fait assez fréquent de nos jours) ; comme celui de Mᵉ Coulon, mais dans un sens différent, il fait trop bon marché du principe de la liberté des conventions matrimoniales ; par le procédé même qu'il indique, il augmenterait le nombre des fraudes, car rien n'empêcherait la femme de s'entendre avec un tiers pour se faire condamner comme complice et pour parvenir ainsi indirectement à l'aliénation de sa dot ; enfin, l'abolition de la société d'acquêts ramènerait notre droit matrimonial à l'ancien régime de la dot normand, en comparaison duquel le régime dotal du Code civil formait un véritable progrès. Cependant, par la prohibition de l'inaliénabilité absolue, M. Marcel a mis en relief un des points de notre législation qui réclament le plus énergiquement une modification.

M. Gide (1) voudrait que les biens dotaux fussent toujours aliénables moyennant remploi ; puis il émet une idée libérale, qui concorde avec les tendances actuelles de la dotalité et qui est déjà mise en application par le Code civil italien. « Les biens dotaux « pourraient, dit-il, toujours être aliénés même sans remploi, avec « l'autorisation de la justice. La femme pourrait, avec la même « autorisation, engager le bien dotal et subroger à son hypothèque « légale. Le contrôle tutélaire et intelligent des tribunaux rem- « placerait ainsi la résistance inflexible et aveugle de la loi. »

Comme M. Paul Gide, nous pensons que, s'il ne faut pas abolir le principe de l'inaliénabilité dotale du Code civil, il serait équitable de le tempérer dans ce qu'il a de trop rigoureux. Nous estimons donc que la loi pourrait permettre à la femme :

1° Malgré toutes prohibitions contraires, d'aliéner tous ses biens dotaux, meubles et immeubles, avec la seule autorisation de son mari, à charge d'emploi soit en immeubles, soit en rentes françaises, soit en valeurs de Bourse garanties par l'Etat français ;

2° A défaut de stipulation formelle, d'aliéner tous ses biens dotaux, même sans remploi, avec autorisation de justice ;

3° Egalement en l'absence d'une clause prohibitive du contrat, et

(1) *Etude sur la condition privée de la femme mariée*. Édition Esmein, 492.

toujours avec autorisation de justice, d'hypothéquer ses biens dotaux et de consentir une subrogation dans l'effet de son hypothèque légale, une renonciation à cette hypothèque ou une antériorité de son rang hypothécaire sur les immeubles propres de son mari ou sur les immeubles dépendant de la société d'acquêts.

Afin de remédier le plus souvent possible aux inconvénients de la dotalité exclusive, le législateur pourrait décider que la société d'acquêts serait de droit jointe au régime dotal, à moins de manifestation de volonté opposée dans le contrat.

En outre, pour mettre fin à des controverses de doctrine et de jurisprudence qui obscurcissent la solution des affaires, un nouveau texte devrait compléter le Code civil et trancher à l'aide de quelques règles bien définies les questions litigieuses qu'a soulevées un siècle de pratique. L'étude attentive de la jurisprudence française et du droit étranger, par exemple, du Code civil italien et des lois civiles maltaises, amènerait le législateur à déterminer méthodiquement la nature des droits du mari et de la femme sur les biens dotaux et à préciser l'étendue de ces droits dans l'application ; à déclarer, conformément à la jurisprudence actuelle, la dot mobilière inaliénable comme la dot immobilière ; à régler avec le plus grand soin les droits et les obligations du mari, de la femme et des tiers en cas d'aliénation irrégulière des biens dotaux et en cas d'inexécution des conditions imposées à la validité de l'aliénation ; à formuler avec netteté les conséquences de l'imprescriptibilité des biens dotaux, les suites de la séparation de biens judiciaire sous le régime dotal et les effets de la société d'acquêts jointe à ce régime ; enfin à se prononcer d'une manière expresse sur la validité et sur la portée de clauses destinées à combiner le régime dotal avec d'autres régimes, tels que la dotalisation partielle, la stipulation d'aliénabilité avec ou sans condition, et l'emploi obligatoire pour les tiers.

Le chapitre III du titre V du livre III du Code civil français devrait donc être remanié de fond en comble. Mais alors, le régime dotal, ainsi restauré, répondrait exactement aux désirs de la pratique juridique et aux aspirations de la vie sociale ; et la dotalité, transformée en agent puissant de progrès, contribuerait avec efficacité au développement économique et à la prospérité de la France.

NEUVIÈME PARTIE

FORMULES.

CHAPITRE PREMIER

RÉGIME DOTAL.

§ 1. — Formules générales.

I. — *Formule conforme aux usages de dotalité en vigueur à Paris.*

Pardevant Me . . ., *etc.*

Ont comparu :

1° M. . ., *etc.*

Lesquels, en vue du mariage de M. . . avec Mlle. . ., dont la célébration doit avoir lieu incessamment à la mairie de. . ., ont arrêté de la manière suivante les conditions civiles de leur union.

ARTICLE 1er. — *Régime dotal.*

Les futurs époux adoptent le régime dotal, tel qu'il est établi par le Code civil, sauf les modifications suivantes.

ARTICLE 2. — *Société d'acquêts.*

Il est formé entre les futurs époux une société d'acquêts en biens meubles et immeubles, dans les termes des articles 1498, 1499 et 1581 du Code civil.

Les apports en mariage des futurs époux, les biens et

valeurs qui leur seront ci-après donnés et tous les biens meubles et immeubles qui pourront, pendant la durée du mariage, leur advenir et échoir par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel, demeureront propres à chacun d'eux. Par suite, chacun des époux aura le droit de prélever, avant tout partage de la société d'acquêts, ses apport et dot et toutes ses autres créances, reprises et indemnités matrimoniales, le tout soit en nature soit en deniers.

L'époux survivant, d'une part, et les héritiers de l'époux prédécédé, d'autre part, auront la faculté de conserver pour leur compte personnel, lors de la dissolution du mariage, les immeubles de toute nature qui, acquis par voie de vente ou d'échange pendant la durée de la société d'acquêts, pourront former des annexes attenant aux immeubles propres présents ou à venir de l'un ou de l'autre des époux. Pour user du bénéfice de cette clause, ils devront tenir compte à la société d'acquêts de toutes les sommes qu'elle aura déboursées en principal et frais à cet égard. L'option devra être déclarée par les intéressés dans les six mois qui suivront le décès du prémourant des époux ; ce délai expiré, le droit ne pourra plus être exercé.

Les futurs époux ne seront tenus ni de leurs dettes et hypothèques respectives antérieures à la célébration du mariage, ni de celles qui pourront grever les biens et droits qui leur adviendront ou écherront pendant la durée du mariage, par succession, donation ou legs, ou à tout autre titre personnel. Ces dettes et hypothèques, s'il en existe ou survient, seront supportées exclusivement par celui des époux qui les aura contractées ou du chef duquel elles proviendront, sans que l'autre époux, ses biens ni les biens de la société d'acquêts en puissent être tenus ni chargés.

Les bénéfices de la société d'acquêts se partageront par moitié entre les époux, *ou bien* se partageront entre les époux de la manière suivante (*Indiquer dans ce dernier cas les dérogations admises par les parties, en vertu des articles* 1520 *à* 1525 *du Code civil, au principe du partage égal des bénéfices de la société d'acquêts*).

ARTICLE 3. — *Apport du futur époux.*

ARTICLE 4. — *Donation au futur époux par ses père et mère.*

ARTICLE 5. — *Apport de la future épouse.*

La future épouse apporte en mariage :

1° . . ., *etc.*

L'estimation donnée aux objets et effets compris sous les Nos. . . du présent apport en vaudra vente à la société d'acquêts, *ou bien* n'en vaudra vente ni au futur époux ni à la société d'acquêts.

ARTICLE 6. — *Donation à la future épouse par ses père et mère.*

ARTICLE 7. — *Réserve du droit de retour.*

ARTICLE 8. — *Constitution de dot par la future épouse.*

La future épouse se constitue en dot tous ses biens et droits mobiliers et immobiliers, présents et à venir : ils seront donc tous dotaux. Par exception, resteront paraphernaux tous biens meubles ou immeubles qui seraient donnés ou légués à la future épouse, avec stipulation expresse qu'ils ne seraient pas frappés de dotalité.

ARTICLE 9. — *Administration des biens dotaux. — Réserve pour la future épouse de toucher une partie de ses revenus.*

Le futur époux aura seul, conformément à la loi, l'administration des biens dotaux et le droit d'en percevoir les revenus.

Toutefois, la future épouse pourra toucher seule, sur ses simples quittances, pour les employer comme elle le jugera convenable, sans être tenue de les utiliser à son entretien personnel, qui restera, comme l'entretien du futur époux et celui des enfants à naître, une charge du mariage :

1°. . . , *etc.*

Les biens et valeurs que la future épouse pourra acquérir avec la portion de revenus ainsi réservée appartiendront à la société d'acquêts *ou bien* seront paraphernaux, pourvu qu'il soit fait mention de la paraphernalité sur les titres de ces

biens et valeurs, et, à défaut de cette mention, appartiendront à la société d'acquêts.

Les capitaux dotaux ne seront reçus, avant ou à l'exigibilité, que sur la quittance collective des deux époux, et il en sera fait immédiatement emploi de la manière indiquée en l'article 11 ci-après. De même, toutes valeurs au porteur dotales, échues ou advenues à la future épouse, ainsi que toutes les valeurs de Bourse présentes frappées de dotalité et d'obligation d'emploi, seront assimilées aux capitaux dotaux, et, comme tels, immédiatement converties en titres nominatifs ou déposées dans les termes fixés par le même article.

Dans le but de faciliter à la future épouse la reprise de tous les biens qui pourront lui échoir ou advenir par la suite, le futur époux sera tenu de les faire constater, en présence de la future épouse, par inventaires authentiques.

Ajouter s'il y a lieu :

La future épouse pourra doter sur ses biens dotaux, même sans l'autorisation personnelle de son mari, chacun de ses enfants du premier lit, jusqu'à concurrence de la somme de . . ., pour établissement par mariage ou autrement, sans avoir, conformément à l'article 1555 du Code civil, à en indemniser soit le futur époux soit la société d'acquêts.

ARTICLE 10. — *Biens dotaux non assujettis à emploi.*

Aucune obligation d'emploi ou de remploi ne pèsera sur les tiers à l'occasion des biens dotaux dont l'énumération suit :

1° Des meubles meublants, linge, vêtements, argenterie, bijoux, pierres précieuses, livres, objets d'art et généralement de tous les effets mobiliers de nature corporelle compris dans l'apport de la future épouse et dans la donation que lui ont faite ses père et mère, et de tous ceux qui, pendant la durée du mariage, lui adviendront ou écherront en nature par donation, succession ou legs, ou à un titre personnel quelconque ;

2° Des biens et valeurs, de nature mobilière ou immobilière, qui seraient donnés ou légués à la future épouse, avec

stipulation expresse que les tiers seraient dispensés d'en surveiller l'emploi ou le remploi ;

3° De la somme de . . ., portée pour deniers comptants sous le N° . . . de l'apport de la future épouse ;

4° Des biens et valeurs compris sous les N°s . . . de l'apport en mariage de la future épouse, et sous les N°s . . . de la donation qui lui a été faite par ses père et mère ;

5° De tous les arrérages, intérêts, dividendes, loyers, fermages et revenus de toute nature échus et courus au jour de la célébration du mariage sur les biens dotaux constatés au présent contrat ;

6° De tous les arrérages, intérêts, dividendes, loyers, fermages et revenus de toute nature des biens dotaux à venir de la future épouse, qui seront échus et courus au jour de l'ouverture des successions, donations ou legs qui lui adviendront ou écherront ;

7° D'une somme de . . ., à prendre sur les premiers biens meubles et immeubles que la future épouse pourra recueillir pendant le mariage par succession, donation, legs ou autrement ;

8° Du prix des aliénations qu'elle consentirait pour cause d'utilité publique de ses immeubles dotaux, ou des indemnités qui lui seraient allouées par le jury d'expropriation, chaque fois que ces prix ou indemnités n'excéderaient pas la somme de. . . ;

9° Et généralement, de tous les biens meubles et immeubles qui seront acquis en remploi des biens indiqués sous les huit numéros précédents, ou qui en seront la représentation.

En conséquence, tous débiteurs, dépositaires, agents de change, administrateurs, compagnies, sociétés, la Banque de France et le Trésor public seront, à l'égard des biens dotaux ainsi dispensés d'emploi, libérés sur la signature collective des époux, sans pouvoir exiger la justification d'un remploi quelconque. Mais, bien entendu, le futur époux demeurera comptable envers la future épouse des sommes dont le remploi, en vertu de la disposition du présent article, n'aurait pas été effectué.

Quant aux biens qui, jusqu'à concurrence de la somme de . . ., sont dispensés d'emploi par le N° 7 du présent article, la fixation et le choix en seront faits par la future épouse, avec la seule autorisation de son mari, suivant acte authentique en suite des présentes. La valeur pour laquelle ils seront imputés sur cette somme de . . . sera celle qui, au fur et à mesure des successions, donations ou legs échus à la future épouse, résultera de l'estimation donnée à ces biens par elle et ses copartageants dans les actes destinés à faire cesser l'indivision. Dans le cas où la future épouse serait appelée à recueillir une succession, une donation ou un legs sans cointéressé ou copartageant, et dans le cas où les actes mettant fin à l'indivision ne contiendraient pas d'estimation, la valeur des biens qu'elle choisira pour les exempter de l'obligation d'emploi, si cette valeur ne résulte pas de la nature propre des biens eux-mêmes comme pour l'argent comptant, les valeurs cotées à la Bourse ou les créances, sera fixée par un expert que nommera sur simple requête le Président du Tribunal civil du lieu de l'ouverture du droit, expert dont le rapport, dispensé dès à présent de toute formalité de justice, sera annexé à la minute de l'acte authentique dont il est ci-dessus parlé. D'ailleurs, les tiers n'auront ni à contrôler l'acte ou les actes authentiques déterminant les biens exempts de toute obligation d'emploi jusqu'à concurrence de la somme de . . ., ni à en surveiller l'exécution ; ces actes, passés par la future épouse, sous la simple autorisation de son mari et sans aucune formalité judiciaire, seront réputés réguliers, valables et suffisants.

Article 11. — *Aliénation des biens dotaux. — Emploi.*

Malgré le régime dotal, la future épouse pourra toujours, avec la seule autorisation de son mari, et sans être tenue de remplir aucune formalité judiciaire :

1° Procéder à tous comptes, liquidations et partages, accepter ou répudier toutes donations, tous legs et toutes successions, régler par voie de transaction et sous forme de pacte de famille toutes successions et toutes indivisions, transiger et compromettre ;

2° Vendre, céder, transporter et transférer à l'amiable, soit de gré à gré, soit aux enchères publiques, et aussi échanger tous ses biens dotaux actuels et futurs, meubles et immeubles, rentes, créances, actions, obligations et autres valeurs quelconques ;

3° Recevoir le prix de ces ventes et transferts, les soultes des échanges et partages, et le paiement ou remboursement de tous autres capitaux qui peuvent lui appartenir ou qui pourront lui échoir ou advenir par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel ;

4° Confirmer et ratifier tous actes et contrats passés par elle ou ses auteurs et qui ne seraient pas pleinement valables, à l'exception bien entendu des cas où les principes de la dotalité, combinés avec les dispositions du présent contrat, ne lui laisseraient pas une capacité suffisante ;

5° Passer tous baux d'une durée de plus de neuf années, mais n'excédant pas. . . . ans ; et renouveler tous baux avant leur expiration, sans avoir à tenir compte des prescriptions de l'article 1430 du Code civil ;

6° Faire le partage anticipé de ses biens entre ses enfants et descendants, conformément aux articles 1075 et suivants du Code civil ;

7° Et disposer, sous quelque forme que ce soit (donation, aliénation, hypothèque, nantissement) de ses biens dotaux, pour l'établissement des enfants à naître du mariage projeté, soit au moment de leur mariage, soit à toute autre époque, antérieure ou postérieure à leur mariage.

Mais les capitaux provenant des ventes, cessions, transports, transferts, échanges, partages, paiements et remboursements, et généralement tous capitaux dotaux, à l'exception de ceux qui sont dispensés d'emploi par l'article précédent, devront être employés de la manière suivante.

L'emploi sera effectué, au choix de la future épouse :

Soit en acquisition d'immeubles de produit, ruraux ou urbains, mais non industriels, situés en France ;

Soit en placements en premier rang, sans concurrence, par privilège ou hypothèque sur des immeubles sis en France, appartenant à d'autres qu'au futur époux, et représentant

d'après l'estimation de deux experts nommés par le Président du Tribunal civil de la situation des immeubles, une valeur double au moins du montant du prêt ;

Soit en rentes sur l'Etat français ou garanties par l'Etat français, actions de la Banque de France, actions ou obligations entièrement libérées des Compagnies des chemins de fer français garanties par l'Etat, obligations entièrement libérées de la Société du Crédit foncier de France, de la Ville de Paris ou de villes ou départements français, actions, parts civiles, parts de fondateur et obligations de la Compagnie du canal de Suez, actions des Compagnies d'assurances sur la vie ou contre l'incendie la Générale, la Nationale, le Phénix et l'Urbaine, obligations entièrement libérées des compagnies industrielles suivantes (*les énumérer*), enfin en fonds d'Etat émis par l'Angleterre, la Belgique, la Hollande, la Suisse, la Norvège, la Suède, le Danemark, l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie et la Russie (*On pourrait même dire, pour éviter la nomenclature qui précède* : d'une manière générale, en toutes valeurs françaises ou étrangères, entièrement libérées et alors admises par la Banque de France, *ou* le Crédit Lyonnais, *ou bien* la Société générale, *ou encore* le Crédit industriel et commercial *ou enfin telle autre Société* en garantie de ses avances, à l'exception toutefois des actions de jouissance et de . . . *détailler ici les valeurs non admises en remploi*).

Seront également considérés comme remploi : 1° Les frais et honoraires des acquisitions et échanges en remploi, ainsi que les frais et honoraires de testament, de donation et de partage, les droits et impôts de toute nature sur toutes mutations, transferts et conversions ; 2° Les dettes grevant les successions qui pourront échoir à la future épouse, même si les biens dotaux vendus ne provenaient pas des successions, donations ou legs dont dépendrait le passif à éteindre, pourvu que, dans tous les cas, ces dettes soient justifiées par inventaire régulier ou tout autre acte en bonne forme ; 3° Les droits de mutation et les charges dus sur les successions, donations et legs recueillis par la future épouse, les soultes mises à sa charge par des partages de biens indivis au profit de ses copartageants pour les biens qui lui seraient attribués ; 4° Tout

office ministériel dont le futur époux viendrait à être pourvu, et tout cautionnement que le futur époux serait appelé à fournir en qualité soit d'officier ministériel, soit de fonctionnaire public, le tout seulement avec déclaration dans les actes de versement, qui devront être authentiques, de l'origine des deniers employés, et avec subrogation au profit de la future épouse dans les droits et privilèges accordés par la loi aux bailleurs de fonds ; 5° Et toutes grosses réparations et toutes améliorations aux immeubles dotaux, et même toutes plantations sur ces immeubles, mais seulement à la condition que deux experts, nommés par le Président du Tribunal de la situation des immeubles et opinant d'accord entre eux, en aient, avant le commencement des travaux, reconnu la nécessité ou au moins l'utilité, que les travaux soient exécutés sous la direction et la surveillance d'un architecte ou expert désigné par le Président du même Tribunal, et que les paiements aux fournisseurs, ouvriers et entrepreneurs soient effectués sur l'autorisation de l'architecte ou de l'expert.

L'acquit des droits d'enregistrement, de mutation, de transfert et de conversion sera suffisamment établi par la quittance du receveur, déposée au rang des minutes d'un notaire, et le paiement des frais d'actes par les quittances des fonctionnaires et officiers publics à qui ils seraient dus, quittances qui devront être également déposées au rang des minutes d'un notaire. Quant au paiement des dettes, des charges, des prix et des soultes et au paiement des mémoires de fournitures, de travaux et d'honoraires d'architectes et d'experts, ils devront être constatés par quittances notariées. Dans tous les cas, ces versements et paiements, pour servir de remploi en exécution des stipulations qui précèdent, devront être formellement acceptés comme remploi par la future épouse aux termes d'un acte authentique.

Si des emplois n'avaient pas été réalisés pendant la durée du mariage, les aliénations demeureraient néanmoins valables, pourvu que les tiers détenteurs des fonds dotaux en versent, après la dissolution du mariage, le prix intégral entre les mains de la future épouse ou de ses héritiers et représentants.

Toutes les valeurs autres que les créances hypothécaires ou privilégiées et les valeurs de Bourse ci-dessus spécifiées comme admises en remploi qui, pendant la durée du mariage, adviendront ou écherront à la future épouse par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel, pourront être conservées en nature. Mais elles devront être immédiatement converties en titres nominatifs et inscrites au nom de la future épouse, avec mention de la dotalité et de l'obligation d'emploi ; cependant, en cas d'impossibilité, elles seront déposées comme il sera indiqué ci-après pour les valeurs nominatives transmissibles par endossement.

Les biens et valeurs régulièrement acquis en remploi seront dotaux et pourront eux-mêmes être indéfiniment aliénés ou échangés, sans aucune formalité de justice, à charge seulement de remplacer les deniers à en provenir de la manière ci-dessus convenue. D'ailleurs, les acquisitions pourront toujours être faites en vue d'aliénations projetées.

Les acquéreurs de biens dotaux et les débiteurs de fonds dotaux ne seront tenus que de la matérialité des remplois, et ne seront pas responsables de l'utilité.

En cas de remploi en valeurs de Bourse, la remise des deniers dotaux entre les mains de l'agent de change chargé de l'achat vaudra décharge pour les débiteurs ou détenteurs de ces deniers. Il en sera de même de la remise des espèces entre les mains du notaire chargé du placement, s'il s'agit d'un remploi en immeubles ou en créances privilégiées ou hypothécaires. Dans tous les cas, l'obligation du remploi ne pèsera plus alors que sur l'agent de change ou le notaire, selon la circonstance.

En cas de vente de valeurs de Bourse dotales, la remise des titres entre les mains de l'agent de change chargé de la vente libérera valablement les dépositaires ou débiteurs de ces titres, dont le prix sera employé, conformément aux dispositions précédentes, par les soins de l'agent de change.

L'agent de change et le notaire ne seront eux-mêmes tenus que de la matérialité de l'emploi ; ils ne répondront pas de l'utilité.

Le Trésor, l'administration de la Banque de France, les

Compagnies de chemins de fer, la Société du Crédit foncier de France, la Ville de Paris, les établissements publics, les villes, départements et Etats, les Sociétés et Compagnies, les établissements privés quelconques n'auront pas à s'immiscer dans les emplois, auxquels ils resteront au contraire complètement étrangers ; ils ne seront soumis à aucune responsabilité, même en cas d'inexécution, et ils n'auront par suite aucune justification à demander.

Les divers emplois et remplois ne seront valables qu'autant qu'ils seront acceptés par la femme, avec l'autorisation de son mari ; les titres les constatant devront être immatriculés au nom de la femme et porter mention de la dotalité et de l'obligation d'emploi, sauf ce qui sera dit plus loin pour les titres au porteur qui pourront être conservés tels quels et pour les titres nominatifs transmissibles par endos.

Si, après une aliénation ou un remboursement, les époux ne sont pas en mesure d'opérer immédiatement l'emploi des fonds dotaux en provenant, ces fonds seront déposés à la Caisse des consignations ou entre les mains d'un notaire du choix de la future épouse, et les tiers débiteurs ou détenteurs seront libérés de la charge d'emploi par ce dépôt, à la condition qu'il soit constaté : en ce qui concerne la Caisse, par la délivrance d'un récépissé déposé au rang des minutes d'un notaire, et, en ce qui concerne le notaire, par un acte authentique, le tout relatant l'obligation du remploi.

Dans le cas où les valeurs acquises en remploi ou provenant à la future épouse de successions, donations ou legs, seraient, soit au porteur non susceptibles d'être converties en titres nominatifs mentionnant la dotalité et l'obligation d'emploi, soit nominatives transmissibles par endos, on devra procéder de la manière suivante : les actions, rentes, obligations ou valeurs seront déposées, en cas d'acquisition, par l'agent de change, et, dans les autres cas, par tous détenteurs, dans les caisses soit des Compagnies, soit de la Banque de France, de la Ville de Paris, du Crédit foncier de France ou de la Caisse des consignations (*on peut même ajouter*, du Crédit industriel et commercial, du Crédit lyonnais, de la Société générale *ou de telle autre société*), qui délivreront des

récépissés au nom de la future épouse. Ce dépôt pourra être encore effectué, si la future épouse le préfère, entre les mains d'un séquestre nommé sur requête par le Président du Tribunal civil du lieu de son domicile ; le séquestre signera récépissé authentique du dépôt. Les récépissés contiendront les numéros des titres déposés, mentionneront le régime dotal et l'obligation d'emploi, et constateront formellement que les titres ne pourront être retirés que par un agent de change que désignera la future épouse pour en opérer l'aliénation à charge de remploi. Lors du retrait, il sera donné au dépositaire, par acte authentique, une décharge des titres signée des époux et de l'agent de change choisi pour exécuter l'opération. La remise effectuée entre les mains de l'agent de change chargé du remploi déchargera complètement le dépositaire ; l'agent de change, seul tenu de suivre le remploi, sera lui-même déchargé comme il est dit ci-dessus. Dans le cas enfin où les dépositaires désignés n'accepteraient pas ou n'accepteraient plus ces sortes de dépôts, les valeurs devraient être vendues, et le prix en serait remployé en d'autres valeurs de la nature de celles qui sont spécifiées plus haut.

Les primes et lots qui pourraient être attachés aux valeurs dotales lors des remboursements seront, quelle qu'en soit l'importance, considérés comme capitaux dotaux et soumis par suite aux obligations d'emploi ci-dessus formulées.

Les frais des quittances qui constateront les remboursements des valeurs et la remise des primes et lots, et les frais des récépissés et des décharges concernant les dépôts seront supportés par la future épouse comme occasionnés par le régime dotal.

Les futurs époux n'entendent pas restreindre, par les stipulations qui précèdent, les facultés contenues dans les articles 1555 à 1558 du Code civil ; ils se réservent au contraire le droit d'appliquer chacune de ces facultés à tous les biens dotaux meubles et immeubles.

Ajouter, s'il y a lieu :

La future épouse pourra : 1° Concourir, même solidairement avec son mari, à tous engagements ou emprunts qu'il contracterait sur les immeubles présents et à venir du futur

époux ou sur ceux de la société d'acquêts, et consentir au profit des tiers prêteurs ou autres toute subrogation dans l'effet de son hypothèque légale ou toute antériorité sur cette hypothèque légale ; 2° Concourir, même solidairement avec son mari, à toutes aliénations totales ou partielles, par vente, échange ou de toute autre manière, des immeubles présents et à venir du futur époux ou de ceux de la société d'acquêts, et renoncer au profit des tiers acquéreurs, échangistes ou autres ayant-droit à son hypothèque légale sur ces immeubles. Mais, dans tous les cas, ce concours de la femme n'aura qu'un effet simplement hypothécaire, sans qu'il puisse jamais en résulter pour elle un engagement pouvant s'exercer sur ses biens dotaux avant ou après la dissolution du mariage.

ARTICLE 12. — *Administration des paraphernaux.*

La future épouse aura l'administration de ses biens paraphernaux, sans être tenue de rendre compte des fruits et revenus qu'ils pourront produire. Cependant, les biens et valeurs qu'elle pourra acquérir avec ses économies sur les fruits et revenus de ses paraphernaux appartiendront à la société d'acquêts *ou bien* seront paraphernaux, pourvu qu'il soit fait mention de la paraphernalité sur les titres de ces biens et valeurs, et, à défaut de cette mention, appartiendront à la société d'acquêts.

Pour compléter au besoin cette formule, voir ci-après, § 2, *IV, formules A et B, p.* 530.

On peut dire aussi :

Le futur époux aura l'administration des biens paraphernaux, sans être tenu d'en rendre compte. Les économies réalisées sur les fruits et revenus de ces biens tomberont dans la société d'acquêts.

ARTICLE 13. — *Préciput et faculté de conserver le mobilier.*

A la dissolution du mariage par le décès de l'un ou de l'autre des époux, le survivant aura le droit de prélever par préciput, avant tout partage des biens de la société d'acquêts, ceux des meubles meublants et objets mobiliers en dépendant qu'il lui plaira de choisir, jusqu'à concurrence de la somme

de . . ., d'après la prisée de l'inventaire qui sera fait alors, ou cette somme en deniers comptants ou partie en objets mobiliers et partie en deniers comptants, le tout à son choix.

Le survivant jouira en outre de la faculté de conserver pour son compte personnel,en sus de son préciput, ceux des meubles meublants et objets mobiliers de la société d'acquêts qui lui conviendront,et même la totalité de ces meubles et objets, sans que les représentants de l'époux prédécédé puissent en exiger la vente,à la charge de tenir compte à la masse, par imputation sur ses droits ou autrement, de la valeur des meubles et objets ainsi conservés par lui, d'après l'estimation qui en sera faite alors dans l'inventaire, et à la charge en outre de déclarer son option dans le mois de la clôture de cet inventaire.

La future épouse pourra exercer son préciput et cette faculté de conservation du mobilier, même en renonçant à la société d'acquêts.

Article 14. — *Clause de reprises.*

Lors de la dissolution de la société d'acquêts, chacun des époux ou ses héritiers et représentants reprendront les biens et valeurs respectivement apportés en mariage par les époux, ceux qui ont été donnés aux époux par leurs père et mère, tous les biens meubles et immeubles qui seront respectivement échus ou advenus aux époux pendant la durée du mariage par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel, enfin tous les biens qui auraient été acquis à titre d'emploi régulier.

Toutes ces reprises s'exerceront au profit de la future épouse ou de ses héritiers et représentants, franches et quittes de tous droits de succession et frais, quand bien même la future épouse s'y trouverait obligée ou y aurait été condamnée ; elle ou ses héritiers et représentants en seraient alors garantis et indemnisés par le futur époux et sur ses biens personnels.

Article 15. — *Faculté de conserver un fonds de commerce ou une exploitation agricole, ou stipulation relative à un office ou à une charge.*

Clause analogue à celle usitée sous le régime de la communauté.

ARTICLE 16. — *Limitation de l'hypothèque légale de la future épouse.*

Malgré la dotalité, l'hypothèque légale de la future épouse pour la conservation de ses biens présents et à venir et pour l'exercice de ses reprises et de tous ses droits et avantages matrimoniaux quelconques, ne frappera que sur les immeubles ci-après désignés, auxquels elle est formellement limitée, *ou bien* ne frappera pas, de convention expresse, sur les immeubles ci-après désignés :

1°.... *etc.*

Par suite, les acquéreurs, donataires ou échangistes des immeubles ainsi affranchis de l'hypothèque légale de la future épouse et tous ayant-droit à ces immeubles ne pourront jamais être inquiétés à cet égard.

ARTICLE 17. — *Délai de restitution.*

Clause analogue à celle usitée sous le régime de la communauté.

Telles sont les conventions des parties.

II. — *Formule plus simple, mais susceptible d'être complétée à l'aide d'emprunts à la formule précédente.*

ARTICLE 1er. — *Régime dotal avec société d'acquêts.*

Les futurs époux adoptent le régime dotal, sauf les modifications suivantes :

Il y aura entre eux une société d'acquêts en biens meubles et immeubles, dans les termes des articles 1498, 1499 et 1581 du Code civil.

Leurs apports en mariage, les biens qui vont leur être donnés ci-après et tous les biens meubles et immeubles qui adviendront ou écherront à chacun d'eux pendant la durée du mariage par succession, donation ou legs, leur demeureront respectivement propres. De même, les futurs époux resteront personnellement tenus de leurs dettes antérieures au mariage et de celles qui grèveraient les biens qui leur adviendront ou écherront par la suite.

ARTICLE 2. — *Apport du futur époux.*

ARTICLE 3. — *Donation au futur époux par ses père et mère.*

ARTICLE 4. — *Apport de la future épouse.*

Après l'énonciation de cet apport, ajouter, s'il y a lieu :

L'estimation donnée aux objets et effets compris sous les N^{os}. . . ci-dessus n'en vaudra vente ni au futur époux ni à la société d'acquêts.

ARTICLE 5. — *Donation à la future épouse par ses père et mère.*

ARTICLE 6. — *Réserve du droit de retour.*

ARTICLE 7. — *Constitution de dot par la future épouse.*

La future épouse se constitue en dot tous ses biens et droits mobiliers et immobiliers, présents et à venir. Ils seront donc tous dotaux ; le futur époux en aura l'administration, mais il ne pourra cependant toucher aucun capital dotal sans le concours de la future épouse, et l'emploi de ce capital sera immédiatement effectué de l'une des manières prescrites par l'article suivant. De même, toutes valeurs au porteur dotales, présentes ou à venir, seront sans délai converties en titres nominatifs, au nom de la future épouse, avec mention de la dotalité et de l'obligation d'emploi.

ARTICLE 8. — *Aliénation des biens dotaux. — Emploi.*

La future épouse pourra, avec la seule autorisation de son mari et sans aucune formalité judiciaire : 1° Procéder à tous comptes, liquidations et partages, accepter ou répudier toutes donations, tous legs et toutes successions, régler par voie de transaction et sous forme de pacte de famille toutes successions et autres indivisions, traiter, transiger et compromettre ; 2° Faire le partage entre-vifs de ses biens entre ses descendants ; 3° Passer tous baux de plus de neuf ans mais de moins de. . . ans ; 4° *S'il y a lieu ajouter* : subroger tous prêteurs dans l'effet de son hypothèque légale sur les immeubles propres à son mari ou dépendant de la société d'ac-

quêts, et renoncer à cette hypothèque sur ceux des mêmes immeubles qui seraient aliénés pendant la durée du mariage.

La future épouse pourra toujours aussi, avec la seule autorisation de son mari et sans être tenue de remplir aucune formalité judiciaire, vendre, échanger, céder, transporter ou transférer ses biens dotaux de toute nature. Mais les prix d'aliénation, les soultes d'échange ou de partage et, d'une manière générale, tous capitaux dotaux, devront être immédiatement employés, au choix de la future épouse soit en acquisition d'immeubles, *etc.* (*énumération plus ou moins complète selon les circonstances. — Voir à cet égard l'article* 11 *de la formule précédente*).

Pour être valables, les remplois devront être acceptés par la future épouse ; mais, après cette acceptation, les acquéreurs, échangistes, colicitants, copartageants et autres tiers ayant-droit seront à l'abri de tout recours.

Seront également considérés comme remploi les frais et honoraires des acquisitions en remploi, ainsi que les dettes, charges, frais de toute nature et droits de mutation grevant les successions, donations ou legs échus à la future, pourvu que les dettes et charges soient justifiées par inventaire ou autre acte régulier, et que, dans tous les cas, le paiement soit accepté par la future épouse comme remploi en vertu d'un acte authentique.

A l'égard des valeurs de Bourse dotales aliénées, le Trésor, la Banque et les Compagnies ne seront pas garants des emplois et remplois ; seul, l'agent de change choisi sera responsable, mais il ne demeurera lui-même tenu que de la réalisation matérielle de l'emploi, sans avoir à en examiner l'utilité.

Les acquisitions pourront être faites en vue d'aliénations projetées ; et, à défaut d'emploi, tout débiteur pourra déposer à la Caisse des consignations le montant de sa dette, ce qui le dispensera de suivre l'emploi.

Les biens et valeurs acquis en remploi seront dotaux ; ils pourront eux-mêmes être aliénés à charge de remploi sous les mêmes conditions. Les titres de ces biens et valeurs, ainsi que les titres de toutes autres valeurs frappées de dotalité seront inscrits au nom de la future épouse et devront por-

ter mention du régime dotal et de l'obligation d'emploi.

Dans le cas où les remplois n'auraient pas été opérés avant la dissolution du mariage, les aliénations resteraient cependant valables, à la condition que les tiers détenteurs des biens dotaux aliénés en versent le prix entre les mains de la future épouse ou de ses héritiers et représentants.

Les frais des actes qui seront dressés pour parvenir aux remplois successifs et pour les constater, ainsi que tous droits de transfert et de conversion, seront prélevés sur les sommes à remployer et considérés eux-mêmes comme remploi.

Les primes et lots qui pourront échoir aux valeurs dotales seront propres à la future épouse et soumis comme biens dotaux à l'obligation d'emploi.

Par exception, seront dispensés de tout emploi et remploi les biens et valeurs suivants :

1°. . . ., *etc.*

Malgré cette dispense d'emploi, qui d'ailleurs ne concerne que les tiers, le futur époux demeurera comptable envers la future épouse des sommes dont, en vertu de la présente disposition, le remploi régulier n'aurait pas été effectué.

ARTICLE 9. — *Préciput et faculté de conserver le mobilier.*

Reproduire l'article 13 *de la formule précédente, p.* 521.

ARTICLE 10. — *Faculté de conserver un fonds de commerce ou une exploitation agricole, ou clause relative à un office ou à une charge.*

Telles sont les conventions des parties.

§ 2. — Formules spéciales.

I. — *Constitution de dot et paraphernalité.*

A. — Dotalité des biens présents seulement.

La future épouse se constitue en dot seulement tous ses biens et droits présents, mobiliers et immobiliers ; en conséquence, ils seront seuls dotaux.

Quant à ses biens à venir, c'est-à-dire aux biens et droits mobiliers et immobiliers qui, pendant la durée du mariage, lui adviendront ou écherront par succession, donation, legs ou à tout autre titre personnel, ils demeureront tous paraphernaux.

B. — Dotalité des biens à venir seulement.

La future épouse se réserve comme biens paraphernaux tous les biens et droits mobiliers et immobiliers qui composent son apport en mariage, tous ceux qui lui ont été donnés en vertu du présent contrat, et, d'une manière générale, tous ses biens présents.

Mais elle se constitue en dot tous ses biens à venir, c'est-à-dire tous les biens et droits mobiliers et immobiliers qui, pendant la durée du mariage, lui adviendront et écherront par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel.

(*En cas de paraphernalité étendue*, *insérer dans le contrat une clause sur la contribution aux charges du mariage. — Voir sur ce point V*, *formules A*, *B*, *C*, *D*, *E*, *p.* 531 *et* 532).

C. — Dotalité de la totalité des biens présents et d'une partie seulement des biens à venir.

La future épouse se constitue en dot : 1° Tous ses biens et droits mobiliers et immobiliers présents, qui, par conséquent, seront tous dotaux ; 2° Et la moitié seulement des biens et droits mobiliers et immobiliers (*ou* la moitié seulement des biens immeubles) qui, pendant la durée du mariage, pourront lui advenir ou échoir par succession, donation, legs ou à tout autre titre personnel.

Par suite, les biens meubles et immeubles (*ou* les biens immeubles seulement) dont la future épouse deviendra personnellement propriétaire pendant le mariage seront divisés en deux lots égaux, dont l'un comprendra les biens dotaux, et l'autre les biens paraphernaux. La division résultera de la simple déclaration passée par la future épouse, autorisée de son mari, sans aucune autre formalité judiciaire, soit dans

l'acte même d'attribution des biens à son profit, soit dans un acte authentique ultérieur et spécial.

(*Insérer ici une clause sur la contribution aux charges du mariage. — Voir sur ce point V, formules A, B, C, D, E, p.* 531 *et* 532).

D. — Dotalité générale sauf exception.

La future épouse se constitue en dot tous ses biens et droits mobiliers et immobiliers, présents et à venir. Par exception cependant, elle se réserve comme paraphernaux :

1°..., *etc.*

En conséquence, à l'exception des biens dont l'énumération précède, tous les biens et droits mobiliers et immobiliers, présents et à venir, de la future épouse seront dotaux.

E. — Dotalité d'objets déterminés.

La future épouse se constitue en dot :

1°..., *etc.*

Les biens ainsi énumérés seront dotaux ; mais tous les autres biens et droits mobiliers et immobiliers composant l'apport de la future épouse et la donation qui lui a été faite par ses père et mère, ainsi que tous les autres biens et droits mobiliers et immobiliers qui, pendant la durée du mariage, lui écherront ou adviendront par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel, resteront paraphernaux.

(*Si la paraphernalité est importante, insérer ici une clause de contribution aux charges du mariage. — Voir sur ce point ci-après V, formules A, B, C, D, E, p.* 531 *et* 532).

F. — Paraphernalité générale.

La future épouse se réserve comme biens paraphernaux tous ses biens et droits mobiliers et immobiliers, présents et à venir, y compris son apport en mariage et les biens et valeurs dont ses père et mère lui ont ci-dessus fait donation.

(*Insérer à la suite une clause de contribution aux charges du mariage. — Voir sur ce point ci-après V, formules A, B, C, D, E, p.* 531 *et* 532).

II. — *Dispense d'emploi des deniers dotaux.*

Le futur époux aura seul l'administration des biens dotaux, et il en percevra seul les fruits et revenus. Mais, malgré la dotalité ci-dessus stipulée, le paiement et le remboursement des capitaux dotaux ne pourront être valablement effectués que sur une quittance collective signée des deux époux ou de leur mandataire, et les époux ne seront alors astreints envers les tiers à aucune justification d'emploi ou de remploi : la quittance, signée des deux époux ou de leur mandataire, suffira donc pour libérer définitivement les tiers détenteurs ou débiteurs de ces capitaux.

III. — *Aliénation des biens dotaux.*

A. — Aliénation générale sans condition.

Malgré l'adoption du régime dotal, la future épouse aura le droit, avec la seule autorisation de son mari et sans aucune formalité judiciaire, de vendre, échanger, donner, hypothéquer, engager ou aliéner d'une manière quelconque tous ses biens et droits mobiliers et immobiliers dotaux, présents et à venir, et d'en disposer de la manière la plus absolue, sans être astreinte envers les tiers à aucune justification d'emploi ou de remploi.

B. — Aliénation générale avec obligation d'emploi partielle.

A la formule précédente ajouter :

Cependant, à l'égard des biens dont l'énumération suit :

1° ... *etc.* :

La future épouse pourra les aliéner, échanger, transférer, liciter ou partager à l'amiable, soit de gré à gré, soit aux enchères publiques, sans pouvoir les hypothéquer ou autrement engager ; mais les prix de ces ventes, cessions et transferts, et les soultes des échanges et partages devront être aussitôt employés (*Continuer comme en l'article* 11 *de la formule générale I p.* 514 *ou en l'article* 8 *de la formule générale II p.* 524).

Si la dispense d'emploi s'applique d'une manière générale à tous les biens mobiliers, on pourra dire :

A l'égard de tous les biens et droits immobiliers présents et à venir, la future épouse pourra les aliéner, échanger, *etc.* (*la suite comme en l'alinéa précédent*).

IV. — *Administration des biens paraphernaux.*

A. — Formule complète.

La future épouse aura l'entière administration de ses biens paraphernaux mobiliers et immobiliers, avec le droit de disposer des biens mobiliers et de les aliéner, et avec la jouissance libre de ses revenus. Elle pourra donc, sans l'autorisation de son mari, toucher toutes sommes paraphernales qui peuvent ou pourront lui être dues à n'importe quel titre et pour n'importe quelle cause ; consentir, avec ou sans garantie, tous transferts, transports, cessions et délégations de biens mobiliers paraphernaux ; convertir en titres au porteur toutes valeurs paraphernales nominatives ; passer et résilier tous baux d'immeubles paraphernaux, quelle qu'en soit la durée ; donner toutes quittances et décharges de créances ou biens mobiliers paraphernaux et consentir, avec ou sans paiement, à l'égard de ces biens, tous désistements de privilège, hypothèque, actions résolutoires ou autres, ainsi que toutes mainlevées ; acquérir tous immeubles, faire tous placements ; en tout état de cause, traiter, transiger et compromettre sur ses biens et droits mobiliers paraphernaux.

Les biens et valeurs que la future épouse pourra acquérir avec ses économies sur les fruits et revenus de ses paraphernaux appartiendront à la société d'acquêts, *ou bien* seront paraphernaux, pourvu qu'il soit fait mention de la paraphernalité sur les titres de ces biens et valeurs, et, à défaut de cette mention, appartiendront à la société d'acquêts.

B. — Formule plus simple.

La future épouse aura l'entière administration de ses biens paraphernaux mobiliers et immobiliers, avec jouissance libre

de ses revenus et avec droit, sans l'autorisation de son mari, de toucher tous capitaux paraphernaux, d'en donner quittance, et, à l'égard des mêmes biens, de consentir tous désistements et mainlevées, après ou avant paiement. Elle pourra aussi, sans l'autorisation de son mari, céder, transférer et aliéner tous biens mobiliers paraphernaux et en disposer de la manière la plus absolue.

Les biens et valeurs qu'elle pourra acquérir avec ses économies sur les fruits et revenus de ses paraphernaux (*continuer comme en la formule précédente*).

C. — Administration par le mari.

Le futur époux aura l'administration des biens paraphernaux, sans être tenu d'en rendre compte pendant la durée du mariage. Les fruits et revenus qui en proviendront tomberont dans la société d'acquêts; mais le futur époux sera tenu de faire emploi de toutes les sommes que produiront l'aliénation des biens meubles et immeubles paraphernaux, et le remboursement des rentes et capitaux paraphernaux.

Le remploi ne sera valable qu'autant qu'il aura été accepté par la future épouse.

A défaut de remploi régulier, le futur époux ou ses héritiers et représentants seront tenus de rembourser à la future épouse ou à ses héritiers et représentants le montant des sommes reçues pour ses immeubles, rentes et capitaux paraphernaux. Mais l'obligation d'emploi ne concernera pas les tiers acquéreurs ou débiteurs qui, en aucun cas, n'auront le droit d'exiger de justification à cet égard et ne pourront encourir aucune responsabilité.

V. — *Contribution aux charges du mariage.*

A. — Contribution en proportion des revenus des époux.

Les futurs époux contribueront aux charges du mariage dans la proportion des revenus de chacun d'eux. Ils seront en tout temps respectivement réputés avoir fourni jour par jour chacun sa part contributive, de sorte qu'ils ne seront

assujettis à aucun compte entre eux, ni tenus de retirer aucune quittance l'un de l'autre.

B. — Contribution par quotité.

Les futurs époux contribueront aux charges du mariage, chacun pour moitié (*ou bien* le mari pour un tiers et la femme pour deux tiers, *etc.*). Ils seront en tout temps respectivement réputés (*la suite comme en la formule précédente*).

C. — Contribution pour une somme déterminée.

La future épouse contribuera aux charges du mariage pour une somme annuelle de. . ., qui sera payable au futur époux en quatre termes égaux et par trimestres chaque année, à partir du jour de la célébration du mariage, et pour la première fois trois mois après le jour de cette célébration. Le futur époux supportera le surplus des charges du mariage, quel qu'en puisse être le montant.

D. — Contribution en cas d'existence d'enfants d'un premier lit.

Dans ce cas, il convient d'ajouter à chacune des trois formules précédentes la disposition suivante :

Tant que les enfants du premier lit de la future épouse habiteront avec leur mère, les frais de nourriture et de logement qu'ils occasionneront demeureront à la charge commune ; quant aux frais d'éducation et d'entretien de ces enfants, la future les supportera seule.

E. — Contribution avec mise en commun.

(*Formule spéciale au régime dotal avec paraphernalité sans société d'acquêts.*)

Les revenus des biens et valeurs des deux époux seront employés sans distinction et jusqu'à due concurrence aux charges du mariage. Mais l'excédant de ces revenus, quelle qu'en soit l'origine, les économies qui pourront être réalisées pendant le mariage, et les biens et valeurs acquis avec cet excédant ou avec ces économies, se partageront, à la dissolution du mariage, par moitié entre les époux ou leurs héri-

tiers et représentants : les futurs époux constituent ainsi entre eux une société qui comprendra ces excédant, économies, biens et valeurs, après prélèvement bien entendu des dettes et charges contractées pour le compte commun, et sauf pour la femme et ses héritiers ou représentants la faculté de renoncer à cette société.

VI. — *Présomption de propriété du mobilier.*

(*Clause spéciale au régime dotal avec paraphernalité sans société d'acquêts*).

Chacun des deux époux sera réputé de droit propriétaire des habits, linge et bijoux à son usage personnel, sans avoir à fournir à cet égard une justification quelconque.

Sauf preuve contraire, l'argent comptant et les valeurs au porteur appartiendront à celui des époux qui les tiendra dans un meuble à son usage particulier ou dans son portefeuille.

Les valeurs nominatives, les créances et les immeubles resteront la propriété du titulaire.

Quant aux effets mobiliers et meubles meublants, les époux ou leurs héritiers et représentants reprendront ceux dont ils justifieront être propriétaires par titre, par l'usage, par la marque, par les factures des marchands où de toute autre manière. Enfin, les objets dont la propriété ne pourrait être prouvée seront censés appartenir à l'époux propriétaire ou locataire des lieux où ils se trouveront.

CHAPITRE II

COMBINAISON DU RÉGIME DOTAL AVEC D'AUTRES RÉGIMES

§ 1. — Régime dotal avec clauses de communauté.

ARTICLE 1er. — *Régime dotal.*

ARTICLE 2. — *Société d'acquêts.*

Reproduire les deux premiers articles de la formule I du § 1 du chapitre premier ou l'article 1er de la formule II du même § (p. 509 et 523).

ARTICLE 3. — *Apport du futur époux.*

ARTICLE 4. — *Donation au futur époux par ses père et mère.*

ARTICLE 5. — *Apport de la future épouse.*

ARTICLE 6. — *Donation à la future épouse par ses père et mère.*

ARTICLE 7. — *Réserve du droit de retour.*

ARTICLE 8. — *Constitution de dot par la future épouse.*

Choisir selon le cas l'une des six formules suivantes :

I. — *Dotalité des biens à venir et application du régime de la communauté aux biens présents.*

La future épouse se constitue en dot tous les biens et droits mobiliers et immobiliers qui, pendant la durée du mariage, pourront lui advenir ou échoir par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel.

Quant aux biens présents de la future épouse, c'est-à-dire quant aux biens qui composent son apport en mariage et la donation que lui ont faite ses père et mère, ils seront soumis

au régime de la communauté et ils demeureront propres à la future épouse. Ils seront placés sous l'administration libre du futur époux, sans aucune obligation d'emploi ; et ils ne seront conservés que dans les termes de droit par l'action personnelle et l'hypothèque légale.

Les règles posées en l'article 2 ci-dessus sur la réserve de propres et sur l'exclusion des dettes s'appliqueront aux biens soumis par le présent article au régime de la communauté.

II. — *Dotalité des biens présents et application du régime de la communauté aux biens à venir.*

La future épouse se constitue en dot tous ses biens et droits présents, mobiliers et immobiliers.

Quant à tous ses biens à venir, c'est-à-dire quant à tous les biens et droits mobiliers et immobiliers qui, pendant la durée du mariage, pourront lui advenir et échoir par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel, elle les soumet au régime de la communauté, et elle se les réserve comme propres. Ils seront placés sous l'administration libre du futur époux, sans aucune obligation d'emploi ; et ils ne seront conservés que dans les termes de droit par l'action personnelle et l'hypothèque légale.

Les règles posées en l'article 2 ci-dessus (*la suite comme en la formule précédente*).

III. — *Dotalité d'une somme fixe et d'un objet déterminé sur les biens présents et de la totalité des biens à venir, et application du régime de la communauté au surplus des biens présents.*

La future épouse se constitue en dot :

1° La somme de. . . , à prendre sur le montant de son apport en mariage, plus la somme de. . . , à prendre sur le montant de la donation qui lui a été faite par ses père et mère ;

2° L'immeuble désigné sous le N°. . . de son apport en mariage, *ou bien* les obligations de la Compagnie . . . portées

sous le N°. . . de la donation que lui ont faite ses père et mère ;

3° Et tous les biens et droits mobiliers et immobiliers, qui, pendant la durée du mariage, pourront lui advenir et échoir par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel.

Mais elle soumet au régime de la communauté et elle se réserve comme propres tous les autres biens et droits mobiliers et immobiliers qui composent son apport en mariage et la donation que lui ont faite ses père et mère. Ces biens seront placés sous l'administration libre du futur époux, sans aucune obligation d'emploi ; et ils ne seront conservés que dans les termes de droit par l'action personnelle et l'hypothèque légale.

Les règles posées en l'article 2 ci-dessus (*la suite comme en la formule I du présent article*, *p.* 535).

IV. — *Dotalité d'un objet déterminé sur les biens présents et d'une somme fixe sur les biens à venir, et application du régime de la communauté au surplus des biens présents et à venir.*

La future épouse se constitue en dot :

1° L'immeuble désigné sous le N°. . . de son apport en mariage, *ou bien* les obligations de la Compagnie. . . portées sous le N°. . . de la donation que lui ont faite ses père et mère ;

2° Et la somme de. . ., à prendre sur les premiers biens et valeurs qui pourront lui advenir ou échoir par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel (*ou sur la succession de son père ou de sa mère ou d'une autre personne déterminée*), après prélèvement sur l'actif ainsi recueilli de somme nécessaire pour l'acquit du passif et des charges de toute nature de ces successions, donations et legs, des droits de mutation et de tous frais et honoraires.

Mais elle soumet au régime de la communauté et elle se réserve comme propres tous ses autres biens et droits mobiliers et immobiliers présents et à venir, y compris bien entendu

son apport en mariage et la donation que lui ont faite ses père et mère. Tous ces biens seront placés sous l'administration libre du futur époux, sans aucune obligation d'emploi ; et ils ne seront conservés que dans les termes de droit par l'action personnelle et l'hypothèque légale.

Les règles posées en l'article 2 ci-dessus (*la suite comme en la formule 1 du présent article, p.* 535).

Le fonds dotal à constituer jusqu'à concurrence de la somme de. . . sur ses biens à venir sera formé au choix de la future épouse, mais seulement en immeubles de produit non industriels, ruraux ou urbains, situés en France, ou en créances hypothécaires ou privilégiées et valeurs de Bourse, tel que le tout est déterminé pour servir d'emploi par l'article 11 ci-après, ou encore en deniers comptants ; mais des meubles meublants, habits, linge, bijoux, et autres objets de nature corporelle ne pourront jamais être affectés au fonds dotal. Le choix sera fait par la future épouse, avec la seule autorisation de son mari, en vertu d'un acte authentique en suite des présentes. La valeur pour laquelle les biens ainsi choisis seront imputés sur la somme de. . . , sera celle qui, au fur et à mesure des successions, donations ou legs échus à la future épouse, résultera de l'estimation donnée à ces biens par la future épouse et ses copartageants dans les actes destinés à faire cesser l'indivision. Dans le cas où la future épouse serait appelée à recueillir une succession, une donation ou un legs sans cointéressé ou copartageant, ainsi que dans le cas où les actes mettant fin à l'indivision ne contiendraient pas d'estimation, la valeur des biens qu'elle choisira pour les dotaliser, si cette valeur ne résulte pas de la nature des biens eux-mêmes, comme pour l'argent comptant, les valeurs cotées à la Bourse ou les créances, sera fixée par un expert que désignera sur simple requête le Président du Tribunal civil du lieu de l'ouverture du droit, expert dont le rapport, dispensé dès à présent de toute formalité de justice, sera annexé à la minute de l'acte authentique dont il est parlé plus haut. Une fois le choix et la fixation ainsi faits et constatés, tous les autres biens présents et à venir de la future épouse (à l'exception cependant de l'immeuble désigné sous le N°. . . de son

apport en mariage, *ou* des obligations de la Compagnie comprises sous le N°. . . de la donation que lui ont faite ses père et mère) demeureront soumis au régime de la communauté, et, comme tels, seront affranchis de toute obligation d'emploi ; les tiers, traitant pour ces biens affranchis de dotalité, n'auront à demander que la justification de l'acte authentique de constatation d'option prévu au présent article, sans avoir à suivre l'exécution donnée à cet acte.

V. — *Dotalité de tous les biens à venir à l'exception d'une somme, et application du régime de la communauté à cette somme et à tous les biens présents.*

La future épouse se constitue en dot tous les biens et droits mobiliers et immobiliers qui, pendant la durée du mariage, pourront lui advenir ou échoir par succession, donation, legs ou à tout autre titre personnel, à l'exception toutefois d'une somme de. . . , qui sera déterminée de la manière ci-après indiquée.

Cette somme de. . . et tous les biens et droits présents, mobiliers et immobiliers de la future épouse (y compris bien entendu son apport en mariage et la donation que lui ont faite ses père et mère) seront soumis au régime de la communauté, réservés comme propres à la future épouse, placés sous l'administration libre du futur époux sans aucune obligation d'emploi, et conservés uniquement dans les termes de droit par l'action personnelle et l'hypothèque légale.

Les règles posées en l'article 2 ci-dessus (*la suite comme en la formule I du présent article, p.* 535).

La fixation et le choix des biens et valeurs qui formeront la somme de. . . affranchie de dotalité sur ses biens à venir seront faits par la future épouse, avec la seule autorisation de son mari, en vertu d'un acte authentique en suite des présentes. La valeur pour laquelle ils seront imputés sur cette somme sera celle qui, au fur et à mesure (*la suite comme en la formule précédente sauf la modification suivante*) : Une fois le choix et la fixation ainsi faits et constatés, tous les autres biens à venir de la future épouse seront dotaux ; mais les tiers, traitant soit pour les biens présents de la future épouse ou pour

ceux qui en seraient la représentation, soit pour les biens et valeurs qui constitueraient la somme de . . . affranchie de dotalité sur les biens à venir, n'auront à demander que la justification de l'acte authentique de constatation d'option prévu au présent article, sans avoir à suivre l'exécution donnée à cet acte.

VI. — *Dotalité d'une quotité de biens à venir, et application du régime de la communauté au surplus des biens à venir et à tous les biens présents.*

La future épouse se constitue en dot la moitié (*ou* le tiers, *etc.*) de tous les biens et droits mobiliers et immobiliers qui, pendant la durée du mariage, pourront lui advenir ou échoir par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel, après prélèvement sur l'actif de somme nécessaire pour l'acquit du passif et des charges de toute nature de ces successions, donations et legs, des droits de mutation et de tous frais et honoraires.

Mais elle soumet au régime de la communauté et elle se réserve comme propres : 1° L'autre moitié (*ou* les deux tiers, *etc.*) de tous ses biens à venir, après prélèvement aussi du passif, des charges, des droits de mutation et des frais et honoraires ; 2° Et tous ses biens et droits mobiliers et immobiliers présents, y compris bien entendu son apport en mariage et la donation que lui ont faite ses père et mère. Les biens ainsi soumis au régime de la communauté seront placés sous l'administration libre du futur époux sans aucune obligation d'emploi, et ils ne seront conservés que dans les termes de droit par l'action personnelle et l'hypothèque légale.

Les règles posées en l'article 2 ci-dessus (*la suite comme en la formule I du présent article, p.* 535).

Le fonds dotal à constituer jusqu'à concurrence de la moitié (*ou* du tiers, *etc.*) des biens à venir de la future épouse sera formé à son choix, mais seulement en immeubles de produit (*la suite comme en la formule IV du présent article, p.* 537).

Article 9. — *Administration des biens dotaux. Réserve pour la future épouse de toucher une partie de ses revenus.*

Article 10. — *Biens dotaux non assujettis à emploi.*

Article 11. — *Aliénation des biens dotaux. Emploi.*

Article 12. — *Administration des biens paraphernaux.*

Article 13. — *Préciput et faculté de conserver le mobilier.*

(*Pour les articles* 9 *à* 13, *voir les mêmes articles de la formule I du* § 1 *du chapitre premier*, *p.* 511 *et suiv.*, *et les art.* 8 *et* 9 *de la formule II du même* §, *p.* 524 *et suiv.*)

Article 14. — *Clause de reprises.*

Lors de la dissolution de la société d'acquêts, chacun des conjoints ou ses héritiers et représentants reprendront les biens et valeurs respectivement apportés en mariage par les futurs époux, ceux dont leurs père et mère leur ont ci-dessus fait donation, tous les biens meubles et immeubles qui seront respectivement advenus ou échus aux époux pendant la durée du mariage par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel, et tous les biens qui auraient été acquis en remploi régulier, le tout y compris bien entendu les biens de toute nature qui, en vertu du présent contrat, seront demeurés soumis au régime de la communauté avec réserve de propres. Toutes ces reprises s'exerceront (*la suite comme en l'article* 14 *de la formule I du* § 1 *du chapitre premier*, *p.* 522).

Article 15. — *Faculté de conserver un fonds de commerce ou une exploitation agricole, ou stipulation relative à un office ou à une charge.*

Article 16. — *Limitation de l'hypothèque légale de la future épouse.*

(*Reproduire l'article* 16 *de la formule I du* § 1 *du chapitre premier*, *p.* 523).

Article 17. — *Délai de restitution.*

(*Pour les articles* 15 *et* 17, *clauses ordinaires usitées sous le régime de la communauté.*)

Telles sont les conventions des parties.

§ 2. — Régime de la communauté avec clauses dotales.

I. — *Communauté réduite aux acquêts avec dotalisation partielle.*

A. — Dotalisation des biens à venir seulement.

ARTICLE 1er. — *Régime.*

Les futurs époux adoptent le régime de la communauté de biens, tel qu'il est établi par le Code civil, sauf les modifications résultant des articles ci-après.

ARTICLE 2. — *Exclusion des dettes et réserve de propres.*

Les futurs époux ne seront pas tenus des dettes et hypothèques l'un de l'autre antérieures à la célébration du mariage, ni de celles qui grèveraient les biens qui, pendant la durée du mariage, pourront advenir ou échoir à chacun d'eux par succession, donation ou legs, ou à tout autre titre personnel. Ces dettes et hypothèques, s'il en existe ou survient, seront acquittées et supportées par celui des époux qui les aura contractées ou du chef duquel elles proviendront, sans que l'autre époux, ses biens ni sa part dans la communauté en puissent être tenus ou chargés.

Les futurs époux se réservent propres et excluent de la communauté leurs apports ci-après constatés, les biens qui vont leur être donnés aux termes du présent contrat, et tous les biens et droits mobiliers et immobiliers qui, pendant la durée du mariage, pourront advenir et échoir à chacun d'eux par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel.

La communauté ci-dessus stipulée se trouvera par suite réduite aux acquêts.

ARTICLE 3. — *Apport du futur époux.*

ARTICLE 4. — *Donation au futur époux par ses père et mère.*

ARTICLE 5. — *Apport de la future épouse.*

Article 6. — *Donation à la future épouse par ses père et mère.*

Article 7. — *Réserve du droit de retour.*

Article 8. — *Dotalisation partielle.*

Malgré le régime de la communauté stipulé par le présent contrat, et par dérogation expresse aux principes de ce régime, il est convenu que tous les biens et droits mobiliers et immobiliers qui, pendant la durée du mariage, pourront advenir et échoir à la future épouse par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel seront soumis au régime dotal et seront par conséquent dotaux. Par exception toutefois, demeureront soumis aux règles de la communauté réduite aux acquêts les biens meubles et immeubles qui seraient donnés ou légués à la future épouse avec stipulation formelle qu'ils ne seraient pas frappés de dotalité.

Article 9. — *Administration des biens dotaux.*

Le futur époux aura seul, conformément à la loi, l'administration des biens dotaux et le droit d'en percevoir les revenus.

Les capitaux dotaux ne seront reçus, avant ou à l'exigibilité, que sur la quittance collective des deux époux, et il en sera fait immédiatement emploi de la manière indiquée en l'article 11 ci-après. De même, toutes valeurs au porteur frappées de dotalité et d'obligation d'emploi seront assimilées aux capitaux dotaux,et,comme tels, converties en titres nominatifs ou déposées dans les termes fixés par le même article.

Dans le but de faciliter à la future épouse la reprise de ses biens à venir, le futur époux sera tenu de les faire constater en présence de la future épouse, par acte authentique.

Article 10. — *Biens dotaux non assujettis à emploi.*

Aucune obligation d'emploi ou de remploi ne pèsera sur les tiers à l'occasion des biens dotaux dont l'énumération suit :

1° Des meubles meublants, linge, vêtements, bijoux, pierres précieuses, livres, objets d'art, et généralement de

tous les effets mobiliers de nature corporelle qui adviendront ou écherront en nature à la future épouse par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel ;

2° Des biens et valeurs de nature mobilière ou immobilière qui seraient donnés ou légués à la future épouse, avec stipulation expresse que les tiers seraient dispensés d'en surveiller l'emploi ou le remploi ;

3° De tous les arrérages, intérêts, dividendes, loyers, fermages et revenus de toute nature des biens à venir, qui seront échus et courus au jour de l'ouverture du droit de la future épouse ;

4° Et du prix des aliénations qu'elle consentirait pour cause d'utilité publique de ses immeubles dotaux, ou des indemnités qui lui seraient allouées par le jury d'expropriation, chaque fois que ces prix ou indemnités n'excéderaient pas la somme de. . . ;

A l'égard des biens dotaux non assujettis à emploi, les tiers débiteurs, détenteurs ou dépositaires seront libérés sur la signature collective des deux époux, sans pouvoir exiger la justification d'un remploi quelconque. Mais, bien entendu, le futur époux, à défaut d'emploi régulier, en demeurera comptable envers la future épouse.

ARTICLE 11. — *Aliénation des biens dotaux. Emploi.*

Reproduire ici soit l'article 11 *de la formule I du* § 1 *du chapitre premier, p.* 514, *soit l'article* 8 *de la formule II du même paragraphe, p.* 524 ; *mais, dans l'un ou l'autre cas, ajouter l'alinéa suivant :*

La dotalité et l'obligation d'emploi ci-dessus stipulées n'apportent aucune dérogation aux principes du régime de la communauté adopté par les époux, notamment en ce qui concerne la capacité de la femme de s'engager sur ses biens non frappés de dotalité, de subroger dans l'effet de son hypothèque légale sur les biens de la communauté et sur les biens propres de son mari, de consentir toutes antériorités sur cette hypothèque, et de renoncer à son hypothèque légale.

ARTICLE 12. — *Remploi facultatif des biens non dotaux.*

Sauf pour les biens frappés de dotalité par l'article 8 du

présent contrat, le remploi des biens propres à chacun des époux qui seraient aliénés ou remboursés pendant le mariage se fera conformément aux dispositions du Code civil, sans que les tiers puissent en aucun cas l'exiger ou soient exposés à encourir de ce chef une responsabilité quelconque.

D'ailleurs, tous les biens de la future épouse non frappés de dotalité resteront régis par les dispositions du Code civil relatives à la communauté réduite aux acquêts. Par suite, la dotalité et l'obligation d'emploi résultant des conventions qui précèdent demeureront, à l'égard de ces biens, complètement étrangères aux tiers.

Art. 13. — *Préciput et faculté de conserver le mobilier.*

A la dissolution du mariage par le décès de l'un ou de l'autre des époux, le survivant aura le droit de prélever, avant tout partage des biens de la communauté, ceux des meubles meublants et objets mobiliers en dépendant qu'il lui plaira de choisir jusqu'à concurrence de la somme de. . . , d'après l'inventaire qui sera fait alors, ou cette somme en deniers comptants, ou partie en objets mobiliers et partie en deniers comptants, le tout à son choix.

Le survivant jouira en outre de la faculté de conserver pour son compte personnel ceux des meubles meublants et objets de la communauté qui lui conviendront en sus de son préciput, et même la totalité de ces meubles et objets, sans que les héritiers et représentants de l'époux prédécédé puissent en exiger la vente, à la charge de tenir compte à la masse, par imputation sur ses droits ou autrement, de la valeur des meubles et objets ainsi conservés par lui, d'après l'estimation qui en sera faite alors dans l'inventaire, et à la charge en outre de déclarer son option dans le mois de la clôture de cet inventaire.

La future épouse pourra exercer son préciput et la faculté de conservation du mobilier, même en renonçant à la communauté.

Article 14. — *Clause de reprises.*

Lors de la dissolution de la communauté, chacun des conjoints ou ses héritiers et représentants reprendront les biens et va-

leurs respectivement apportés en mariage par les futurs époux, ceux qui ont été ci-dessus donnés aux époux aux termes du présent contrat, tous les biens meubles et immeubles qui seront respectivement advenus et échus aux époux pendant la durée du mariage par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel, enfin tous les biens qui auraient été acquis en remploi régulier.

Toutes ces reprises s'exerceront au profit de la future épouse ou de ses héritiers et représentants, franches et quittes de tous droits de succession et frais, quand bien même la future épouse s'y trouverait obligée ou y aurait été condamnée ; elle ou ses héritiers et représentants en seraient alors garantis et indemnisés par le futur époux et sur ses biens personnels.

L'époux survivant, d'une part, et les héritiers et représentants de l'époux prédécédé, d'autre part, auront la faculté de conserver pour leur compte, lors de la dissolution du mariage, les immeubles de toute nature qui, pendant la durée du mariage, auront été acquis, par voie de vente ou d'échange, comme annexes attenant aux immeubles qui appartiennent ou pourront par la suite appartenir en propre à chacun des époux L'époux survivant et les héritiers et représentants du prédécédé, usant de ce droit, devront tenir compte à la communauté de toutes les sommes déboursées en principal et frais à l'occasion de ces acquisitions. L'option devra être faite par les intéressés dans les six mois qui suivront le décès ; à défaut de déclaration expresse dans ce délai, les immeubles dont il s'agit seront traités comme acquêts de communauté, dans les termes du droit commun.

Article 15. — *Faculté de conserver un fonds de commerce ou une exploitation agricole, ou stipulation relative à un office ou à une charge.*

Article 16. — *Limitation de l'hypothèque légale de la future épouse.*

Reproduire ici l'article 16 *de la formule I du* § 1 *du chapitre premier, p.* 523.

Article 17. — *Délai de restitution.*

Telles sont les conventions des parties.

B. — Dotalisation d'une quotité seulement des biens à venir.

ARTICLES 1er à 7 :

Conformes aux sept premiers articles de la formule A *du présent paragraphe*, *p*. 541 et *suiv*.

ARTICLE 8. — *Dotalisation partielle.*

Malgré le régime de la communauté stipulé par le présent contrat, et par dérogation expresse aux principes de ce régime, la future épouse soumet au régime dotal et frappe de dotalité la moitié (*ou* le tiers, *etc.*) des biens et droits mobiliers et immobiliers qui, pendant la durée du mariage, pourront lui échoir ou advenir par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel, après prélèvement sur l'actif ainsi recueilli de somme nécessaire pour l'acquit du passif et des charges de toute nature de ces successions, donations et legs, des droits de mutation et de tous frais et honoraires. L'autre moitié (*ou* les deux autres tiers, *etc.*) des biens à venir de la future épouse, après déduction aussi bien entendu du passif, des charges, des droits de mutation et des frais et honoraires, continuera (*ou* continueront) à suivre les règles du régime de la communauté avec réserve de propres.

Le fonds dotal à constituer jusqu'à concurrence de la moitié (*ou* du tiers, *etc.*) des biens à venir de la future épouse sera formé au choix de la future épouse, mais seulement en immeubles de produit (*la suite comme en la formule IV du* § 1 *du chapitre* II, *p*. 537).

ARTICLES 9 à 17 :

Conformes aux mêmes articles de la formule A du présent paragraphe, *p*.542.

C. — Dotalisation de différents objets déterminés sur les biens présents.

ARTICLES 1er à 7 :

Conformes aux sept premiers articles de la formule A *du présent paragraphe*, *p*. 541 *et suiv*.

ARTICLE 8. — *Dotalisation partielle.*

Malgré le régime de la communauté stipulé par le présent contrat, et par dérogation expresse aux principes de ce ré-

gime, la future épouse soumet au régime dotal et frappe de dotalité : 1° L'immeuble formant le N°... de son apport en mariage ; 2° Et les. . . obligations de la Compagnie. . . portées sous le N°... de la donation que lui ont fait ses père et mère.

ARTICLE 9. — *Administration des biens dotaux.*

Le futur époux aura seul, conformément à la loi, l'administration des biens ainsi frappés de dotalité, et le droit d'en percevoir les revenus

Si parmi les biens dotalisés se trouvent des deniers comptants ou des créances, ajouter :

Les capitaux dotaux ne seront reçus, avant ou à l'exigibilité, que sur la quittance collective des deux époux, et il en sera fait immédiatement emploi de la manière indiquée en l'article suivant.

ARTICLE 10. — *Aliénation des biens dotaux. Emploi.*

La future épouse pourra toujours, avec la seule autorisation de son mari et sans être tenue de remplir aucune formalité judiciaire, vendre, échanger, céder, transporter ou transférer ses biens dotaux. Mais les prix d'aliénation et les soultes des échanges devront être immédiatement employés, au choix de la future épouse, en acquisitions d'immeubles, *etc.* (*Enumération plus ou moins complète suivant les circonstances. Voir à cet égard l'article* 11 *de la formule I du* § 1 *du chapitre premier, p.* 514, *et l'article* 8 *de la formule* II *du même* §, *p.* 524).

Pour être valables, *etc.*
Seront également considérés, *etc.*
A l'égard des valeurs de Bourse, *etc.*
Les acquisitions pourront être faites, *etc.*
Les biens et valeurs, *etc.*
Dans le cas où les remplois, *etc.*
Les frais des actes, *etc.*
Les primes et lots, *etc.*

Pour la suite de chaque alinéa, voir l'article 8 *de la formule II du* § I *du chapitre premier, p.* 524.

La future épouse pourra toujours, avec la seule autorisation de son mari et sans formalité judiciaire passer pour ses immeubles dotaux tous baux de plus de neuf ans, mais de moins de. . . ans.

D'ailleurs, la dotalité et l'obligation d'emploi ci-dessus stipulées n'apportent aucune dérogation aux principes du régime de la communauté adopté par les époux, notamment en ce qui concerne la capacité de la femme de s'engager sur ses biens non frappés de dotalité, de subroger dans l'effet de son hypothèque légale sur les biens de la communauté et sur les biens propres de son mari, de consentir toutes antériorités sur cette hypothèque, et de renoncer à son hypothèque légale.

ARTICLE 11. — *Remploi facultatif des biens non dotaux.*

ARTICLE 12. — *Préciput et faculté de conserver le mobilier.*

ARTICLE 13. — *Clause de reprises.*

Reproduire pour ces trois articles les articles 12, 13 *et* 14 *de la formule* A *du présent paragraphe*, *p.* 543 *et suiv.*

ARTICLE 14. — *Faculté de conserver un fonds de commerce, etc.*

ARTICLE 15. — *Limitation de l'hypothèque légale de la future épouse.*

Reproduire l'article 16 *de la formule I du* § 1 *du chapitre premier*, *p.* 523.

ARTICLE 16. — *Délai de restitution.*

Telles sont les conventions des parties.

D. — Dotalisation d'une somme à prendre sur les biens à venir.

ARTICLES 1 à 7 :

Conformes aux sept premiers articles de la formule A *du présent paragraphe*, *p.* 541 *et suiv.*

ARTICLE 8. — *Dotalisation partielle.*

Malgré le régime de la communauté stipulé par le présent contrat, et par dérogation aux principes de ce régime, la future épouse soumet au régime dotal et frappe de dotalité la somme de. . . , à prendre sur les premiers biens et valeurs qui pourront lui advenir ou échoir par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel (*ou bien sur la succession de son père ou de sa mère ou d'une autre personne déterminée*), après prélèvement sur l'actif ainsi recueilli de

somme nécessaire pour l'acquit du passif et des charges de toute nature de ces successions, donations et legs, des droits de mutation et de tous frais et honoraires. Le surplus de ses biens à venir continuera au contraire à suivre les règles du régime de la communauté avec réserve de propres.

Le fonds dotal à constituer jusqu'à concurrence de la somme de. . . sur les biens à venir de la future épouse sera formé au choix de la future épouse, mais seulement en immeubles (*la suite comme en la formule IV du* § 1 *du chapitre II*, *p.* 537).

ARTICLE 9. — *Administration des biens dotaux.*

Reproduire l'article 9 *de la formule I du* § 2 *du chapitre II*, *p.* 542.

ARTICLE 10. — *Aliénation des biens dotaux. Emploi.*

Reproduire l'article 10 *de la formule* C *du présent paragraphe*, *p.* 547.

ARTICLES 11 à 16 :

Conformes aux mêmes articles de la formule C *du présent paragraphe*, *p.* 548.

Telles sont les conventions des parties.

II. — *Communauté réduite aux acquêts, avec clause de remploi obligatoire.*

Rédiger le contrat de mariage dans la forme ordinaire des contrats qui portent communauté réduite aux acquêts, en remplaçant la clause de remploi facultatif par cette clause.

ARTICLE . . . — *Remploi.*

Le remploi des biens propres à chacun des époux qui seraient aliénés ou remboursés pendant le mariage se fera conformément à la loi, sans que les tiers puissent en aucun cas l'exiger ou soient exposés à encourir de ce chef une responsabilité quelconque.

Toutefois, les futurs époux devront, sous la surveillance et

la responsabilité des tiers, faire emploi au nom de la future épouse :

Des biens et valeurs par elle apportés en mariage et des biens et valeurs composant la donation que lui ont faite ses père et mère ;

Ou de tous les biens meubles et immeubles qui, pendant la durée du mariage, pourront lui advenir ou échoir par succession, donation ou legs ou à tout autre titre personnel ;

Ou bien encore de la moitié (*ou* du tiers, *etc.*) de tous les biens meubles et immeubles qui, pendant la durée du mariage, pourront lui advenir ou échoir par succession, donation ou legs, ou à tout autre titre personnel ;

Ou enfin de la somme de. . ., à prendre sur les premiers biens et valeurs qui, pendant la durée du mariage, pourront lui advenir ou échoir par succession, donation ou legs, ou à tout autre titre personnel (*ou sur la succession de son père ou de sa mère ou de toute autre personne déterminée*), après prélèvement sur l'actif ainsi recueilli de somme nécessaire pour l'acquit du passif et des charges de toute nature de ces successions, donations et legs, des droits de mutation et de tous frais et honoraires.

Le fonds à employer sur les biens à venir jusqu'à concurrence de la somme de. . . sera formé au choix de la future épouse, mais seulement en immeubles (*la suite comme en la formule IV du* § 1 *du chapitre II*, *p.* 537).

La future épouse ne pourra non plus vendre, échanger, céder, transporter ou transférer tout ou partie des biens ou valeurs mobiliers ou immobiliers composant le fonds à employer qu'à la charge de faire emploi, sous la surveillance et la responsabilité des tiers, des prix et soultes à provenir de ces aliénations.

L'emploi sera effectué (*Voir l'article* 11 *de la formule I du* § 1 *du chapitre premier*, *p*. 514, *et l'article* 8 *de la formule II du même paragraphe, p*. 524).

TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE

LE RÉGIME DOTAL AU XVIII[e] SIÈCLE.

DEUXIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL PENDANT LA RÉVOLUTION.

TROISIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL DANS LA LÉGISLATION DU XIXe SIÈCLE.

QUATRIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL DANS LA JURISPRUDENCE AU XIXe SIÈCLE.

SIXIÈME PARTIE

LE RÉGIME DOTAL A L'ÉTRANGER.

SEPTIÈME PARTIE

HUITIÈME PARTIE

NEUVIÈME PARTIE

FORMULES.

Voir table des formules, p. 579.

TABLE ANALYTIQUE

A

B

C

I

T

U

V

TABLE DES FORMULES

Imp. J. Thevenot, Saint-Dizier (Haute-Marne)

